

Diego Nunes

O percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945): do
Direito Penal político italiano ao Direito da Segurança Nacional brasileiro

Dissertação apresentada ao Curso de Pós-
Graduação em Direito, Programa de Mestrado
Stricto Sensu, área de concentração Teoria, Filosofia
e História do Direito, da Universidade Federal de
Santa Catarina.

Orientador: Arno Dal Ri Júnior, Phd

Florianópolis
2010

Catálogo na fonte pela Biblioteca Universitária
da
Universidade Federal de Santa Catarina

N972p Nunes, Diego

O percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945) [dissertação] : do Direito Penal político italiano ao Direito da Segurança Nacional brasileiro / Diego Nunes ; orientador, Arno Dal Ri Júnior. - Florianópolis, SC, 2010.

327 p.: tabs.

Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-Graduação em Direito.

Inclui referências e apêndices

1. Vargas, Getúlio, 1883-1954. 2. Direito - História. 3. Crime político. 4. Direito penal. 5. Direito processual penal. 6. Segurança nacional. I. Dal Ri Júnior, Arno. II. Universidade Federal de Santa Catarina. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

CDU 34

Autor: Diego Nunes

Título: O percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945): do Direito Penal político italiano ao Direito da Segurança Nacional brasileiro

Dissertação apresentada ao Curso de Pós-Graduação em Direito, Programa de Mestrado *Stricto Sensu*, da Universidade Federal de Santa Catarina, como requisito à obtenção do título de Mestre em Teoria, Filosofia e História do Direito, aprovado com distinção e louvor.

Florianópolis, 15 de março de 2010.

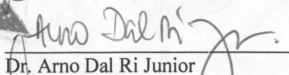
Professor Orientador: Arno Dal Ri Júnior, PhD, UFSC

Coordenador do Curso: Antonio Carlos Wolkmer, Dr., UFSC

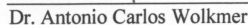
Ata nº 591 da sessão de julgamento da Dissertação do Mestrando **Diego Nunes** do Curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina.

Ao décimo quinto dia do mês de março de 2010, na sala 303 do CPGD, às 14:30 horas, reuniu-se à banca examinadora designada pelo Coordenador do Curso (Portaria nº 155/CPGD/2009), composta dos professores: Dr. Arno Dal Ri Junior - UFSC (Presidente), Dr. Antonio Carlos Wolkmer - UFSC (Membro), Dra. Ela Wiecko Volkmer de Castilho - UNB (Membro), Dra. Luciene Dal Ri - UNIJUÍ (Membro) para julgamento da Dissertação do Mestrando **Diego Nunes**, sob título **“O Percurso dos Crimes Políticos durante a Era Vargas (1935-1945): do Direito Penal Político Italiano ao Direito da Segurança Nacional Brasileiro”**. Abertos os trabalhos o senhor presidente designou a mim, Telma Izabel Lino Vieira, para secretariar a sessão, e, logo a seguir após, se referir às normas regulamentares sobre o concurso deu a palavra ao Mestrando para que em até 50 (cinquenta) minutos expusesse o seu trabalho, o que foi feito. Terminada a exposição passou-se à arguição. Os componentes da Banca fizeram suas críticas e observações pelo prazo regulamentar de vinte minutos, obedecida a seguinte ordem: Dr. Antonio Carlos Wolkmer, Dra. Ela Wiecko Volkmer de Castilho, Dra. Luciene Dal Ri e Dr. Arno Dal Ri Junior, Presidente da banca. Concluída cada arguição o Mestrando dispôs de vinte minutos para responder a arguição de cada componente da banca. Uma vez esgotado o prazo deferido para o Mestrando responder o último examinador, o senhor presidente suspendeu a sessão para que fosse feito o julgamento. Foram distribuídos aos membros da banca envelopes contendo cédulas especiais, para efeitos de avaliação na forma do artigo 54 do RI/CPGD. Realizada a avaliação prevista no artigo 84, alínea “a” da Res. N. 05/2003/CPG, foi o trabalho considerado como Dissertação. Procedida à avaliação relativa à FORMA, PESQUISA, DEFESA E ARGUIÇÃO (art. 82 da Res. N. 05/2003/CPG) resultou que a Dissertação foi aprovada *com distinção e louvor*. Reabertos os trabalhos, o senhor presidente deu conhecimento dos resultados, esclarecendo que o mestrando tem, a contar desta data, os prazos regimentais de 90 dias (art.58, inciso V, 86 e 87 RI/CPGD) para entregar os exemplares devidamente corrigidos, contendo as alterações determinadas pela banca examinadora, a inobservância implicará na perda do título. Por fim, o presidente agradeceu a presença de todos e deu por encerrada a sessão, da qual eu, Telma Izabel Lino Vieira, lavrei a presente Ata que vai devidamente assinada pela banca examinadora e pelo mestrando ao décimo quinto dia do mês de março do ano dois mil e dez.

NOTÁRIO
4º SUBDISTRITO
FPOLIS - SC

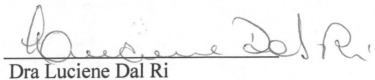

Dr. Arno Dal Ri Junior

NOTÁRIO
4º SUBDISTRITO
FPOLIS - SC

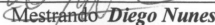

Dr. Antonio Carlos Wolkmer

NOTÁRIO
4º SUBDISTRITO
FPOLIS - SC


Dra. Ela Wiecko Volkmer de Castilho


Dra Luciene Dal Ri

NOTÁRIO
4º SUBDISTRITO
FPOLIS - SC


Mestrando **Diego Nunes**

TABELIONATO
4º SUBDISTRITO DA CAPITAL
REGISTRADO NA CAPITAL

Bel. MARIA ALICE COSTA DA SILVA
Tabelião

Bel. SABRINA COSTA DA SILVA
Tabelião

Bel. SABRINA GONÇALVES
Tabelião

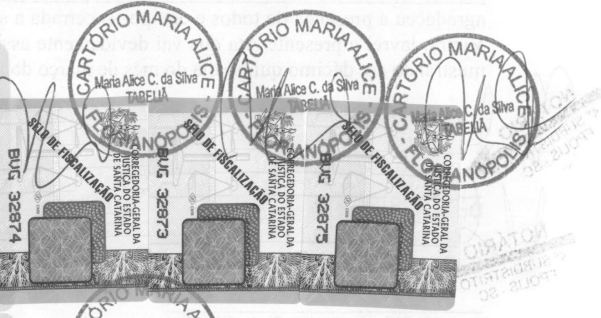
R. Lavour Urbanas, 189/9118 Trindade
FLORIANÓPOLIS - SANTA CATARINA
CEP 88036-602 FONE (048) 3234-0003

Reconheço por semelhança a(s) firma(s) de
 [9E4eCUn0]-ARNO DAL RI JUNIOR...
 [9E4eBlS0]-ANTONIO CARLOS WOLKMEK...
 [9E4eLrJ0]-ELA WIECHO VOLKMER DE...
 CASTILHO.

Do que dou fé.
 Trindade, 24 de Maio de 2010

Em testemunho da Verdade.
Alexandre Falkembach Annes
 ALEXANDRE FALKEMBACH ANNES
 ESCRIVENTE JURAMENTADO

Emolumentos: 5,70 - Selo(s): 3,00



TABELIONATO
4º SUBDISTRITO DA CAPITAL
REGISTRADO NA CAPITAL

Bel. MARIA ALICE COSTA DA SILVA
Tabelião

Bel. SABRINA COSTA DA SILVA
Tabelião

Bel. SABRINA GONÇALVES
Tabelião

R. Lavour Urbanas, 189/9118 Trindade
FLORIANÓPOLIS - SANTA CATARINA
CEP 88036-602 FONE (048) 3234-0003

Reconheço como verdadeira(s) a(s) firma(s) de
 [9E4eZVJ0]-DIEGO NUNES

Do que dou fé.
 Trindade, 24 de Maio de 2010

Em testemunho da Verdade.
Alexandre Falkembach Annes
 ALEXANDRE FALKEMBACH ANNES
 ESCRIVENTE JURAMENTADO

Emolumentos: 1,90 - Selo(s): 1,00



Aos meus pais, por tudo, sempre.

AGRADECIMENTOS

A confecção desta dissertação foi uma jornada que se iniciou antes do começo e terminou após do fim. Iniciou antes do começo, quando adiei o exercício do sacerdócio da advocacia e decidi preparar-me para o certame do mestrado. Terminou após do fim, momento em que redijo estas palavras. Entre estes fatos, mais de dois anos entre a aprovação no certame e a defesa pública do trabalho. Muitas coisas se sucederam neste interstício. E a quem esteve presente, minha gratidão:

Arno Dal Ri Jr., o *Virgílio* de minha *Divina Comédia* acadêmica, pelo crédito a mim concedido nas jornadas comuns (grupos de estudo, estágio de docência, confecção do trabalho, estratégias político-institucionais), mas também por permitir o estabelecimento de vínculos tão próximos com aquele que considero o meu modelo de professor universitário;

Ricardo Sontag, colega de curso, pela interação acadêmica de longa data que auxiliou no meu refinamento no lidar com as fontes e na metodologia da História do Direito;

Lucas Lima, o *primus inter pares*, companheiro e camarada no *soggiorno fiorentino*, na gestão de conflitos institucionais e na *chiacchierata* que alegria o espírito;

Grupo de estudos ius commune CNPq/UFSC, pela oportunidade de tanto aprender e trabalhar com tão empenhados acadêmicos, docentes e discentes, enquanto servi como seu monitor;

Grupo de estudos ius gentium CNPq/UFSC, pelo reconhecimento mútuo da excelência acadêmica;

CCJ/UFSC, pelo ambiente de autonomia proporcionado nos meus quase dois anos de trabalho como professor substituto, tanto por seus servidores (em especial os do DIR – Departamento de Direito) como por meus alunos nas disciplinas de Direito Penal III e IV lecionadas em 2008 e 2009;

&

CAPEL, agência de fomento federal, que financiou este trabalho.

Houve os que não estiveram presentes nesta jornada, mas nas outras tantas caminhadas realizadas por esses tempos:

Edinara Henn, pelo apoio incondicional;

Os amigos, por saberem que o são e por o serem sem motivo;

Os companheiros da pastoral, que mesmo sem bem entender do que se tratava, foram presença enquanto “digitava a tese”;

&

Deus, onisciente de minhas limitações e onipresente em meu auxílio.

RESUMO

O trabalho aborda as rupturas e continuidades do Direito Penal brasileiro com a modificação da formatação do crime político, utilizando como referencial teórico-histórico as transformações sofridas da tendência liberal do século XIX para o do inimigo do Estado do entre-guerras pelo Direito Penal Político italiano. Até 1935, o Brasil adotava a perspectiva liberal do Código Penal de 1890, em que esta categoria de crimes tinha tratamento normativo relativamente brando, além de se encontrar no corpo do Código Penal. Com a consolidação de Getúlio Vargas no poder pelas Constituições de 1934 e 1937, foram criadas e sucessivamente reformadas “leis de segurança nacional” que trasladavam o crime político do Código Penal para nele não mais retornar, formando um sistema à parte, com tipos penais abertos, supressão e mitigação de garantias processuais, rito especial e a instalação de um tribunal de exceção competente para julgar esses crimes. Neste sentido, o presente trabalho investiga por meio da análise da teoria e legislação acerca do crime político na Itália, bem como doutrina, legislação e aplicação judicial das Leis de Segurança Nacional, se as modificações introduzidas entre a primeira Lei de Segurança Nacional e o fim do Estado Novo (1935-1945) teriam produzido um duplo nível de legalidade penal, ao dispor de tratamento diferenciado entre a legislação penal comum e a legislação penal política, e se esta situação serviu como instrumento para a manutenção de um regime político declaradamente antidemocrático.

Palavras-chave: História do Direito. Direito Penal. Direito Processual Penal. Crime político. Segurança nacional. Getúlio Vargas.

RIASSUNTO

Lo studio lavora sulle rotture e le continuità del Diritto Penale brasiliano con le modificazione della formatazione del reato politico, dalla tendenza liberale dell'Ottocento al paradigma del nemico dello Stato del diritto penale politico italiano. Fino al 1935, il Brasile addotava la prospettiva liberale del Codice Penale del 1890, nel quale questa tipologia di reati aveva disciplina normativa moderata, ed inoltre restava nel corpo del Codice Penale. A causa della consolidazione di Getúlio Vargas nel potere attraverso le Costituzioni del 1934 e del 1937, furono create e riformate le “leggi di sicurezza nazionale” che spostavano il reato politico dal Codice Penale per non tornarne più, formando un sistema a parte, con fattispecie aperti, soppressione e mitigazione di garanzie processuali, procedura speciale e la istituzione di un tribunale d'eccezione competente per giudicare questi reati. In questo senso, il presente studio indaga per mezzo della analisi della teoria e legislazione circa il reato politico in Italia, anche dottrina, legislazione e l'applicazione giudiziale delle Leggi di Sicurezza Nazionale, e se le modificazioni introdotte fra la prima Legge di Sicurezza Nazionale e la fine dell' “Estado Novo” (1935-1945) avevano prodotto un doppio livello di legalità penale per disporre di trattamento differenziado tra la legislazione penale comune e la legislazione penale politica, e se questa situazione è servita come istrumento per il mantenimento di un regime politico dichiaratamente antidemocratico.

Parole-chiavi: Storia del Diritto. Diritto Penale. Diritto della Procedura Penale. Reato politico. Sicurezza Nazionale. Getúlio Vargas.

ABSTRACT

This research approaches the ruptures and continuities of Brazilian Criminal Law to the modification of the political crime formulation, having as a theoretical-historical reference the changes occurred by the liberal tendency of the XIX century to the Estate enemy interwar through Italian Political Criminal Law. Until 1935, Brazil had adopted the liberal perspective of penal code of 1890, in which crime categories had been normatively treated as relatively lenient, beyond to be found at the criminal code. With the consolidation of the power by Getúlio Vargas through the constitutions of 1934 and 1937 were created and successively reformulated “national security laws”, which translated the political crime of the Criminal Code preventing its return, formulating a separate system with open penal types, suppression and mitigation of procedural guarantees, special ritual and the installation of a competent exception court to judge these crimes. At this sense, the present work investigates through theoretical and legislative analyses of the political crime in Italy as well as doctrine, legislation and judicial application of the National Security Laws, whether the modifications introduced between the first National Security Law and the end of the “Estado Novo” (1935-1945) had produced a double level of Criminal legality by having a different treatment between the common Criminal legislation and the political criminal legislation, and whether this situation was an instrument to the maintenance of an explicit antidemocratic political regime.

Keywords: Law History. Criminal Law. Criminal Processual Law. Political crime. National Security. Getúlio Vargas.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO-----	17
1 FUNDAMENTOS DO DIREITO PENAL POLÍTICO ITALIANO ENTRE O FIM DO SÉCULO XIX E INÍCIO DO SÉCULO XX----	25
1.1 A tradição liberal do direito penal entre o século XIX e início do século XX: a “penalística civil”-----	25
1.1.1 O crime político no período da penalística civil -----	37
1.1.2 Código Zanardelli -----	46
1.2 O anarquismo e as “leis de assédio” -----	53
1.3 O fascismo como doutrina autoritária do entre-guerras e as implicações do crime político no Direito Penal italiano-----	57
1.3.1 O crime político durante o fascismo -----	72
1.3.1.1 Leis extravagantes -----	72
1.3.1.2 Os crimes contra a “personalidade do Estado” no Código Rocco	77
2 A CONSTRUÇÃO DO PENAL POLÍTICO BRASILEIRO NO BRASIL DE GETÚLIO VARGAS (1935-1945)-----	89
2.1 Legislação material -----	89
2.1.1 A “Lei de Segurança Nacional” -----	91
2.1.2 Dos “crimes contra a ordem política e social” aos “crimes contra a personalidade internacional, a estrutura e segurança do Estado e contra a ordem social”-----	101
2.1.3 A ausência dos crimes contra a segurança do Estado no Código Penal de 1940 -----	109
2.1.4 Crimes de guerra e espionagem -----	126
2.2 Legislação processual -----	131
2.2.1 O Tribunal de Segurança Nacional -----	133
2.2.2 O processo e julgamento dos crimes políticos -----	141
2.3 A consolidação do Direito da Segurança Nacional no Estado Novo	144

3 A PRÁXIS PENAL DA SEGURANÇA NACIONAL BRASILEIRA DURANTE A ERA VARGAS (1935-1945): OS CRIMES POLÍTICOS NOS TRIBUNAIS-----	149
3.1 Campo material -----	150
3.1.1 Os delitos associativos -----	157
3.1.2 Os delitos de propaganda subversiva -----	164
3.1.3 Os delitos de tentativa de subversão da ordem-----	176
3.2 Campo processual -----	184
3.2.1 A construção da autoria e materialidade: o recolhimento de provas -----	186
3.2.1.1 O inquérito policial e as provas-----	188
3.2.1.2 A instrução criminal: sumário de culpa e carta precatória -----	193
3.2.1.3 O valor do testemunho -----	197
3.2.2 Estratégias argumentativas -----	199
3.2.2.1 A acusação-----	200
3.2.2.2 A defesa-----	203
3.2.2.3 As decisões -----	209
3.2.3 Execução da pena-----	213
3.2.3.1 Incidentes da execução penal: sursis e livramento condicional --	216
3.2.4 A voz dos acusados-----	220
CONCLUSÃO -----	225
REFERÊNCIAS -----	233
APÊNDICES-----	247
Prontuários dos processos do TSN pesquisados -----	247
Modelo de Redução de processo-----	257
ANEXOS -----	263
Fragmentos do processo n.º 636/1938/PE -----	263
Legislação de segurança nacional do período (1935-1945)-----	279

INTRODUÇÃO

São Paulo, julho de 1940.

Uma garoa fina recobria o céu em mais um dia de trabalho que chegara ao fim na capital paulistana. Da fabriqueta de calçados Zanetti, nos meados da Rua Bresser, saem os funcionários para retornarem às suas casas.

Não era o caso de Cesare, imigrante radicado na Mooca há quase vinte anos. A pensão capitaneada pela esposa para complementar a renda torna esse horário um martírio para um marido que deseja ser bem tratado após o expediente.

Resta ao pai de família esquecer-se dos infortúnios da casa e do trabalho divertindo-se no bocha próximo à Estação do Norte. Ali, em meio a seus conterrâneos calabreses, joga, bebe e fala.

Essa combinação, no Estado Novo, tornar-se-ia fatal. Insatisfeito com a vida difícil de operário, vê sua terra natal mostrar ares de pujança com um regime verdadeiramente forte. Gostaria que Getúlio tivesse coragem de ser Benito...

A II Guerra Mundial fez com que o Brasil não só retraísse a política de imigração, como paulatinamente transformou o estrangeiro em inimigo. Num bar, não faltaria quem alcagüetasse tão nocivo comportamento: um brasileiro – descendente de italianos, um argentino e até mesmo um conterrâneo!

Qual humilhação maior a um trabalhador do que ter de ir à polícia? Ir ao tribunal, tendo como única palavra abonatória a opinião de seu patrão. Este, ao menos, fora fiel: seu empregado não fora compreendido por conta do português ruim...

O que pensou um Coronel lá do Rio de Janeiro sobre isso? “Trata-se de forte campanha de difamação às instituições políticas do Brasil”, “desde 1922, tem-se revelado um inadapável, eterno insatisfeito”...

Então, determinado dia Cesare recebeu uma carta, mas que não foi entregue pelo carteiro. Era o carcereiro que pedia a rubrica da sua mão e o destinatário todo.

Duas semanas depois, novamente de lá do Rio de Janeiro, conversou-se novamente sobre o assunto, e viu-se que o susto já fora dado. – Solte-se o réu, a ordem.

Foi libertado? Até hoje o alvará de soltura não chegou ao processo...

Essas palavras bem que poderiam ser ficção, mas é uma livre adaptação dos autos de n.º 1335/1940/SP do Tribunal de Segurança Nacional (TSN). O processo certamente fez Cesare Lodari sentir-se estrangeiro na terra que pensava tê-lo acolhido. O absurdo da condenação por crime de imprensa deve ter gerado um sentimento de revolta impossível de ser imaginado a qualquer um que não tenha sofrido injustamente as mazelas do cárcere.

Em tempos de intolerância política como foram os anos do Estado Novo, a existência de corpos normativos e instituições maleáveis às conjunturas do regime são capazes de provocar aberrações jurídicas como esta. A lei penal atrelada a um tribunal de exceção é uma lição que não pode ser esquecida pelo jurista. Cabe à História do Direito fazer, como ensina Paolo Grossi (2007, p. 13-14), a operação de reavivamento da consciência crítica do jurista dogmático, que tende a pensar nas instituições jurídicas como fruto da natural evolução da ciência do Direito. Fazer essa História do Direito Penal é um imperativo ético daquele que teve a oportunidade de conhecer histórias como a de Cesare Lodari, atualmente muito bem escondidas nos porões dos arquivos brasileiros.

A tarefa de fazer História do Direito deve ser integrada, acompanhando a “história dos contextos” que circundam determinado instituto ao longo da história. Os movimentos políticos, a dinâmica social, o fenômeno da criminalidade, a legislação, as práticas judiciárias e as biografias dos juristas são elementos essenciais para se escrever a história do penal¹. A fuga desta concepção indubitavelmente coloca o historiador

¹ Em que pese tradicionalmente usar-se a expressão “direito penal”, o mais adequado frente à perspectiva adotada neste trabalho seria utilizar “penal” solitariamente, como substantivo. Apesar de não utilizada entre nós, é largamente difundida na historiografia jurídica italiana. Como trabalho de referência a este tema, Giovanni Tarello conceitua o que seria este “problema penal” (1975): “Por ‘problema penal’ se entende um complexo de problemas conexos entre si, do qual é difícil apresentar uma lista completa. A título provisório podemos, todavia, indicar uma primeira série: 1) Existe, fazendo referência a qualquer sujeito, um direito de punir, ou seja, de infligir um mal a um outro sujeito, baseado na ação ou no modo de ser do segundo sujeito? 2) Admitindo-se que tal direito exista, a quem pertence? 3) Definido a quem pertence, contra quem se aplica? 4) Quais punições são lícitas, ou seja, que tipos de males podem ser infligidos a um sujeito em função de uma ação ou modo de ser deste último? Quais ações ou modos de ser podem ser tomadas como pressupostos de um direito de punir? 5) Existe uma relação natural entre o tipo de punição e o tipo de ação ou modo de ser punidos? Caso sim, que tipo de relação? Como se executam as punições?”. Nota-se, portanto que o “penal” possui uma densidade própria, desvinculada do problema meramente normativo de “direito penal”. Por isso, o “penal” na visão de Mario Sbriccoli é algo maior do que a mera soma ou síntese entre direito penal substancial e processual, mas as relações intersubjetivas entre tais campos, utilizando para isso um grande arco de situações, como a atenção à doutrina e aos juristas; a legislação, mesmo a não-penal; a criminalidade; as práticas judiciárias; o entrelaçamento entre o penal substancial e processual, muitas vezes artificial; a adequação do penal à constituição das

do direito sob o risco de erros, omissões ou mesmo a mediocridades, pois como adverte o historiador do penal Mario Sbriccoli, “o historiador de uma ciência da sociedade não deve esquecer que o objeto das suas pesquisas é complexo”². Essa visão integrada do pesquisador italiano não tem por objetivo omitir o aspecto “jurídico” da história do penal, mas – ao contrário – apresentar a relevância de sua autonomia para compreender seu poder na construção desta história, o que o torna um referencial teórico interessante para este trabalho.

Todavia, a realização de tal exercício leva à indagação sobre quais os elementos relevantes ou não para uma fidedigna História do Direito que não seja árida pela falta dos contextos. A visão de história segundo Paul Veyne auxilia uma pesquisa deste caráter. Em seu ensaio “Como se escreve a história”, esta é apresentada como uma narrativa de eventos, que podem ser apreendidos através de testemunhos e documentos. A tarefa do historiador direito seria então produzir conhecimento selecionando os testemunhos e documentos a fim de contar determinado evento, destacando os objetos selecionados pelo simples fato de serem únicos. Deve-se ir além para entender as razões pelas quais determinados eventos se individualizam. Assim, a chave está em entender em que trama se liga determinado evento, pois um fato isolado não necessariamente é um evento relevante, mas dependendo do contexto em que está inserido, tornar-se-á único e importante para explicitar certo recorte de tempo e espaço. Porém, isto dependerá do recorte que o narrador conseguirá dar na realidade, porquanto tal realização é totalmente subjetiva (1998, p. 42-44).

Interessante decorrência desta escolha é a fluidez do conceito de crime político. O presente trabalho teve como premissa apresentar tantas conceituações para o fenômeno quanto forem apresentadas dentro dos

sociedades; a presença crucial da política na conformação do sistema penal e de seu uso por parte dos poderes públicos, este último apresentado como propenso a deixar-se levar pelas ideologias; e por fim, a idéia da penalística civil, em que o penal se constitui em elemento civilizador da sociedade (LACCHE, 2007, p. 16).

² É a citação completa: “*Credo che sia necessario, ormai, accettare l’idea che la storia del diritto penale non può prescindere dalla storia dei contesti coi quali il pensiero giuridico si confronta e interagisce. Gli avvenimenti politici, le dinamiche sociali, il fenomeno criminale, la legislazione, le pratiche di gisustizia, gli stessi avvenimenti salienti che segnano le biografie dei giuristi, non possono più essere ignorati. Lo storico di una scienza della società non deve dimenticare che l’oggetto delle sue ricerche è complesso: esso è fatto di libri, ma anche della realtà che li ha espressi. Chi pensasse di poter prescindere dai fatti si metterebbe in una pericolosa condizione di minorità, e si esporrebbe a serissimi rischi di errori e omissioni. La stessa cosa vale nella ricostruzione delle idee di una scuola o di un giurista: una storia meramente ideologica, non intessuta di fatti, non verificata sugli avvenimenti, avulsa dalle vicende biografiche dei protagonisti, finisce per essere fuorviante e, comunque, inservibile. La storia del pensiero giuridico non ha senso, se la sua unica fonte è il pensiero giuridico di cui si deve fare la storia*” (1990, p. 176) (grifado).

contextos de penal apresentados. Não se trata aqui de apresentar o crime político como inconceituável, impassível de sujeitar-se à dogmática jurídico-penal, a exemplo da radical posição de Carrara em seu *Programma*. Tem-se claro que o crime político existe porque há a possibilidade de ofender a organização política do Estado. Todavia, a amplitude deste objeto é incomensurável, posto estar imbricada à própria concepção de Estado, liberal ou autoritário, ao entendimento de sua constituição como mero documento político ou como carta de direitos e todas as suas decorrências. Um quadro muito complexo que torna a escolha de um dos tantos conceitos (legais, doutrinários ou jurisprudenciais) algo muito arriscado e altamente passível de desrespeitar a série de contextos arrolados ao longo do trabalho.

Neste sentido é que o trabalho escolheu as Leis de Segurança Nacional da Era Vargas³ e as decisões judiciais decorrentes de sua aplicação como documentos históricos. Elas são únicas com relação às legislações anteriores e posteriores sobre o tema justamente por se encontrarem num contexto único como foi o do entre-guerras, a nível mundial, e do fim da República velha, a nível nacional. Ainda, há o momento determinante da reforma do Direito Penal brasileiro de 1940. Essa série de fatores torna as relações do penal deste período especiais, mesmo que os textos da lei em si já possuam densidade suficiente para seu estudo.

Pretende-se fazer uma análise que coloque a criminalização política durante a Era Vargas dentro da trama do jogo de poder político e da construção de um novo Direito Penal para o Brasil, a fim de verificar suas rupturas e continuidades com a construção realizada pelo Direito Penal na modernidade e como isso se encaixa no contexto nacional, que até aquele momento tinha por tendência influenciar-se, ou ao menos comparar-se, com o que se produzia na Europa.

Assim, escolheu-se fazer o exercício de buscar um contexto penal diverso para controle sobre a visão do fenômeno da criminalização política no Brasil entre 1935 e 1945. Para tanto, buscar-se-ão os fundamentos do Direito Penal político italiano entre o fim do século XIX e início do século XX, tema do primeiro capítulo. Dar-se-á destaque para a influência da tradição liberal italiana do penal cunhada por Sbriccoli (1990) como penalística civil e seus reflexos sobre a construção dos crimes políticos no Código Zanardelli. Para entender o problema da exceção, far-se-á um breve adendo sobre o anarquismo e as “leis de assédio” na última década

³ Por “Era Vargas” compreende-se o período entre a Revolução de 1930, quando Getúlio assume interinamente o poder, até o fim do Estado Novo, em 1945.

do século XIX, imediatamente posterior à codificação do *Risorgimento*. Por fim, buscar-se-á compreender as implicações do fascismo italiano no penal italiano para entender a escolha legislativa de aliar leis extravagantes ao Código Rocco.

Os capítulos segundo e terceiro tratarão os crimes políticos tanto sobre o aspecto material como pelo processual. Aquele apresentará a legislação e doutrina acerca da matéria no Brasil de Vargas (1935-1945) para compreender a espessura própria que o penal político adquire com relação ao penal “comum” da codificação e outras leis. As sucessivas legislações que previam os crimes e dispunham sobre o processo serão investigados como indicadores da consolidação do Direito da Segurança Nacional no Estado Novo.

O terceiro capítulo tratará da vivacidade do penal político do período a partir dos casos julgados pelo TSN, tribunal estatuído para a repressão do dissenso político. Dada a natureza específica desses processos-crime como fonte de pesquisa, algumas informações preliminares são imprescindíveis.

As cópias dos processos foram colhidas *in loco* no Arquivo Nacional, sediado no Rio de Janeiro. Segundo informações do seu sítio eletrônico, todos os processos do TSN se encontram lá devidamente armazenados e microfilmados para consulta. Todavia, em que pese as condições materiais serem excelentes desde a transferência para a edificação da antiga Casa da Moeda, do lado oposto ao prédio tradicional na Praça da República, a ausência de organização do acervo impôs os critérios de escolha do material analisado no presente trabalho.

Os processos do TSN atualmente são passíveis de consulta somente pelo microfilme, com o nobre intuito de preservar o material. Todavia, estes não obedecem a uma classificação devida que os diferencie de quaisquer outros documentos que tenham sido microfilmados na mesma época, pois a seqüência imposta é a data e ordem de beneficiamento, e não do documento em si. Pesquisar um microfilme com processos é uma tarefa possível apenas pela boa-vontade dos servidores do setor de operação dos aparelhos de visualização das microfilmagens que criaram um filtro mínimo, separando quais volumes são do TSN e quais são de qualquer outro assunto, como abolição da escravatura, por exemplo.

Desta feita, não restava alternativa senão seguir a ordem da microfilmagem ou se aventurar a saltar entre os códigos dos microfilmes a fim de encontrar processos que não fossem extremamente semelhantes entre si. Durante os dias 20 a 24 de julho do ano próximo passado, realizou-se em ritmo acelerado a leitura e aquisição do maior número de material possível, resguardado os elevados custos de digitalização e

fotocópia dos processos. A estratégia foi, ao longo daquela semana, ir construindo prontuários dos processos⁴ concomitantemente à sua análise, portando seus dados primários, o que permitiu fazer ao fim do período a escolha do material a ser reproduzido com o fim de integrar o presente trabalho. Restaram os processos de n.º 396, do Distrito Federal; 578, do Rio de Janeiro; 636, de Pernambuco; 705 e 1335, ambos de São Paulo.

Para facilitar o trabalho cotidiano com esses processos, realizou-se a sua redução⁵, que na verdade é um desenvolvimento detalhado da seqüência dos atos processuais com informações básicas como data e a página do processo, para em caso de dúvida ou de desejo reler o ato facilitar a verificação do texto integral, vez que na maioria dos casos os processos se constituem de centenas de páginas.

Como complemento e controle da fonte, decidiu-se por utilizar em conjunto aos processos o repertório de jurisprudência do STF, TSN e Justiça Federal constante na Revista Forense entre 1935 e 1945, acessada em ótimo estado na biblioteca da Pontifícia Universidade Católica em Porto Alegre/RS, além dos julgados colhidos por Eurico Castello Branco na obra “Anotações às leis de segurança e economia popular”, edição de 1940.

Desta forma, o terceiro capítulo será desenvolvido analisando os crimes que apareceram com maior recorrência nas fontes pesquisadas. Destacaram-se os delitos de associação subversiva, os de propaganda de conteúdo ou por meios subversivos e as tentativas de insurreição. Na perspectiva do processo, dar-se-á importância para a operação de construção da autoria e materialidade pelo recolhimento das provas no inquérito policial e no sumário de culpa, para as estratégias argumentativas das partes e julgadores e para a execução da pena e seus incidentes. Ainda, caberá verificar-se as possibilidades em que se reverberava a voz dos acusados no processo.

Seguem, ainda, os apêndices com o prontuário de todos os processos analisados no Arquivo Nacional e o modelo de redução de processo, instrumentos produzidos para a realização deste trabalho; e os anexos de legislação e uma cópia de autos de processo-crime do TSN, a fim de contextualizar o leitor.

Como trabalho de conclusão de curso que é, esta dissertação não foi acabada, mas interrompida. Há um momento em que se deve ao menos tentar fechar as portas que foram abertas. Nem sempre tal tarefa será

⁴ O prontuário pode ser consultado na íntegra dentre os apêndices do presente trabalho.

⁵ Devido à extensão do volume, escolheu-se apenas um dos processos para constar como exemplo nos apêndices do presente trabalho.

executada com total sucesso. As eventuais lacunas, portanto, também fazem parte deste trabalho.

1 FUNDAMENTOS DO DIREITO PENAL POLÍTICO ITALIANO ENTRE O FIM DO SÉCULO XIX E INÍCIO DO SÉCULO XX

O presente capítulo apresentará a experiência italiana no tocante aos crimes políticos, sobretudo a italiana pós-unificação, tendo em vista a grande influência que suas discussões sobre Direito Penal obtiveram em toda civilização jurídica ocidental. A principal, sem sombra de dúvidas, foi o debate entre as “escolas penais” clássica e positiva, que serviram de base para todo o movimento legislativo de fins do século XIX e início do século XX. No Brasil não foi diferente, pois mesmo expressamente se colocando à parte dessa discussão⁶, é inegável a influência de tal legado em suas reformas legislativas.

Desta feita, o trabalho retoma as discussões sobre o crime político desse período a fim de reconstruir sua trajetória do momento decisivo para as discussões sobre Direito Penal na primeira do século XX para posteriormente contrastar em que medida os critérios de criação, modificação e aplicação do sistema italiano espalharam-se sobre a legislação brasileira, a ponto de se conseguir verificar os pontos de real influência ou de originalidade do sistema brasileiro na construção desta categoria de crimes.

1.1 A tradição liberal do direito penal entre o século XIX e início do século XX: a “penalística civil”

O penal e a política são campos de permanente tensão. Os penalistas italianos do século XIX perceberam esta relação de um modo original: naquele período o penal deveria deixar de ser somente uma função repressiva da política imposta pelo direito, como na longa tradição do *crimen laesae maiestatis*⁷ para fazer parte da dimensão constitucional dos

⁶ Na Exposição de motivos do Código Penal brasileiro de 1940, o Ministro da Justiça Francisco Campos acentuava que, “coincidindo com a quase totalidade das codificações modernas, o projeto não reza em cartilhas ortodoxas, nem assume compromissos irretiráveis ou incondicionais com qualquer das escolas ou das correntes doutrinárias que se disputam o acerto na solução dos problemas penais. Ao invés de adotar uma política extremada em matéria penal, inclina-se para uma política de transação ou de conciliação. Nele, os postulados clássicos fazem causa comum com os princípios da Escola Positiva” (CAMPOS, 1941, p. 186).

⁷ “*Lungi da noi il voler fare una frettolosa, grossolana (e provocatoria) generalizzazione, ma è certo che pochi temi fanno sentire al pari di questo quando la storia sia storia dell'oggi: e non tanto nel senso di chi poneva tra i due termini la mediazione dello storico e dei suoi giudizi, quanto nel senso forse più banale e scarno, ma più suggestivo e, nella sua 'saggezza', irritante, che è della massima nihil sub sole novi. Perchè i meccanismi che presiedono alla difesa del potere si sono certamente affinati e arricchiti, hanno perso scabrosità e durezza, cioè*

Estados. Isso quer dizer que o penal aparece como peça-chave no delineamento da construção do Estado italiano do *Risorgimento*⁸.

Apesar de tal empenho dos penalistas italianos do século XIX, a lógica da defesa do poder aparece artilosa e disposta a se sobressair, como assinala Mario Sbriccoli (1974) ao tratar do *crimen laesae maiestatis*. Essa também é a perspectiva adotada por Arno Dal Ri Jr. (2006, p. 23-30) ao tratar do fenômeno da “transfiguração” do crime lesa-majestade ao delito político. Conseqüência disto é que a manifestação de condutas que turbavam o poder político durante a história acabava objeto de especial atenção por parte do penal.

Concomitante ao contexto de grandes transformações políticas e sociais da Itália unificada ocorre a afirmação da figura do penalista⁹ e, mais do que isso, um modo especial de ser penalista, em que as suas interpretações técnicas movem-se a concretos problemas políticos, com o escopo de elevar, a partir das soluções propostas, o nível e a qualidade da vida civil (SBRICCOLI, 1990, p. 148). Trabalhar com o penal era muito mais do que dominar determinado ramo do direito; tratava-se do contributo dos juristas ao processo civilizatório catalisado pelo processo de unificação política italiana. O problema penal emerge certamente como crucial nas primeiras décadas que seguiram a unificação, quando um

candore, ed hanno acquisitato souplesse, complicandosi ed arricchendosi delle risorse della malizia (salva sempre la possibilità di rappresentarsi, occorendo, con violenza ed arroganza), ma hanno continuato a funzionare con le stesse motivazioni, gli stessi scopi, lo stesso senso di marcia di 'allora', così come 'allora' poché erano le novità sostanziali al paragone col mondo romano, dal quale il sistema dei delitti politici traeva, appena aggiornadole, logica, terminologia, struttura e fattispecie” (SBRICCOLI, 1974, p. 4-5).

⁸ O *Risorgimento* é a forma como que ficou conhecido o processo de nascimento da Itália enquanto Estado, ocorrida em março de 1861, quando o Conde de Cavour proclamou a unificação do Reino. Nos séculos precedentes a península era formada por vários organismos políticos independentes muitas das vezes rivais entre si. Para um quadro completo do período, cf. SMITH (1998, p. 3-118).

⁹ Sbriccoli (1990, p. 149-150) caracteriza o “penalista” em dois níveis distintos, não necessariamente em grau de hierarquia: um com os *philosophes* preocupados com as razões do direito de punir; o outro com os afazeres dos juristas do foro. Tais níveis, com o passar do século XIX, cada vez mais estabelecem relações de proximidade até integrarem-se mutuamente. Francesco Carrara desponta como o exemplo mais completo dessa junção na medida em que exerceu a advocacia, o magistério e o senado, além de escrever inúmeras obras – dentre artigos científicos até pareceres sobre anteprojetos de codificação – em especial o *Programma del corso di diritto criminale*. No Brasil, entretanto, a figura do penalista somente ganharia destaque a partir da década de 20 do século XX, mas com parâmetros bem diversos. Na “Evolução do Direito Penal brasileiro”, Nelson Hungria traçará o quadro do penalista como o jurista de caráter técnico-científico, notabilizando os magistrados e os doutrinadores, em oposição ao papel dos advogados que utilizavam o foro para “distorcer” a ciência penal em nome de interesses pontuais (1943, p. 7ss).

incerto e contrastado movimento de reforma e modernização investiu a sociedade e o Estado. Colocar as mãos no penal significava entrar no vivo da vida do país, e por as mãos na construção do país significava passar inevitavelmente pelo penal (SBRICCOLI, 1998, p. 493). A função constitucional do penal de matriz civil¹⁰ é justamente de programar uma nova ordem jurídica que se afastasse da tradicional marca aflagrada do direito penal de até então e que fosse capaz de se converter um projeto de libertação do homem (LACCHÈ, 2007, pp. 664).

Essa especial atitude dos penalistas que molda a vocação da ciência e da cultura jurídico-penal, empenhados com um comum espírito peculiar, historicamente caracterizado, I) sobre as razões e os modos de proibir, prevenir, julgar e de punir com vista a assegurar liberdade e garantia no agir político; II) de criar um espaço eficaz para a justiça na vida social, mas, sobretudo; III) de enriquecer o processo civilizatório aproveitando-se dessa preeminência do penal na sociedade; é o que Sbriccoli (1998, p. 494) cunhou sob o nome de penalística civil. Essa atitude tinha como características principais a abertura cultural, a permeabilidade à política e a sensibilidade civil.

Os juristas investidos dessa atitude civil tinham consciência deste entrelaçamento entre penal e política e buscavam equilibrar esta relação que entendiam como constitucional do Estado italiano recém-unificado na perspectiva liberal. Ou seja, imprimiam prioridade absoluta à garantia das liberdades públicas como fator de civilidade da nação. Este Estado que seria o campo das batalhas civis destes penalistas está marcado desde seu nascimento pelo signo da emergência (COLAO, 2008, p. 1; SBRICCOLI, 1998, p. 487) que ameaçava a frágil unidade obtida em 1861. Neste sentido, os penalistas liberais tinham o penal como dimensão privilegiada de refreamento da razão de Estado¹¹, não sendo mero instrumento a ser

¹⁰ Percebe-se, portanto, que o termo “civil” aqui empregado não se refere à apropriação do direito privado pelos penalistas, mas aos “direitos civis”, tradicionalmente designados como aquelas liberdades públicas que o cidadão exerce contra o Estado, corolário das declarações de direitos que caracterizam a guinada do modelo estatal absolutista para o liberal. Importante também salientar que a apropriação de elementos da dogmática do Direito Civil por parte dos penalistas acaba por realmente acontecer com o advento do tecnicismo jurídico proposto por Arturo Rocco. Trata-se do discurso *Il problema e il metodo della scienza del diritto penale*, pronunciado em 15 de janeiro de 1910 como abertura ao ano acadêmico da faculdade de direito de Sassari (Sardegna), que ficaria famosa como *prolusione sassarese*, que será estudada mais adiante.

¹¹ Para fins deste trabalho, utiliza-se o conceito de razão de Estado cunhado por Gabriel Naudé: “*Se ha señalado que la teoría de la razón de Estado consiste, entre otras cosas, en concebir el orden político como un puro artificio y que tal concepción es fruto de la reflexión sobre la situación que se produce em Italia com la dissolución de la comuna medieval y su substitución por la signoria*” (1964, p. 17). No campo do direito penal, especialmente no crime político, sua aplicação deságua num paradoxo: “*il primo obiettivo è*

utilizado pela conveniência decorrente das ideologias dos governantes. Em cada momento que era possível, como na repressão pós-unificação e nas discussões sobre a codificação, lutava-se pela aquisição ou mesmo a garantia das liberdades, seja reescrevendo ou cancelando um mecanismo penal, uma proibição ou mesmo um crime¹², de modo a realizar uma paulatina reforma do ordenamento penal (SBRICCOLI, 1990, p. 153).

Com a formação do novo Estado os problemas clássicos do direito penal como a pena de morte, a proporção entre pena e delito e o sistema de provas tornam-se cabais, pois direcionam o modelo de Estado a ser adotado. A situação de revogação das várias ordenações criminais dos Estados pré-unitários e a colocação do ordenamento sardo-piemontês¹³ transitoriamente até a conclusão da reforma penal foi um terreno fértil de debates que aceleraram o desenvolvimento do panorama penal a partir da década de sessenta do século XIX, por conta de uma grande miscigenação de tradições que possibilitam uma sistematização técnico-científica de um direito penal italiano, impensável pela comunidade científica de outrora (SBRICCOLI, 1990, p. 159-160).

Neste sentido, a razão para a escolha do ordenamento sardo-piemontês até a realização de um código unitário – situação provisória até a entrada em vigor do Código Zanardelli¹⁴ – centra-se no fato deste ter sido elaborado no contexto da unificação e já para ela voltado, com desejo de harmonização¹⁵ dos vários ordenamentos entre si e com o Estatuto

stato quello di vincere sul nemico, anche a costo di violare le regole e di scambiare per nemici dei cittadini innocenti. È evidente il carattere paradossale di questa versione della ragion di stato: la rottura delle regole del gioco è invocata a tutela delle medesime regole del gioco; lo stato di diritto è difeso attraverso la sua negazione [...] Sempre la politicità del delitto ne ha giustificato trattamenti eccezionali, più severi e più arbitrari? (FERRAJOLI, 1984, p. 57-58).

¹² “Il catalogo era lunghissimo [...] C'erano poi tutte le questioni che oggi diremmo ‘di parte generale’: gli istituti del tentativo, della complicità, della recidiva, si presentavano come chiavi della modernizzazione. Il problema della responsabilità penale, arricchito delle prime riflessioni sulla figura del criminale e attraversato dalle nuove acquisizioni scientifiche (mediche, psicologiche, sociologiche) assumeva valore via via crescente” (SBRICCOLI, 1990, p. 153)

¹³ Trata-se do código penal sardo de 1859, elevado a código do Reino da Itália, mas que vigorava com várias alterações nas províncias napolitanas. Todavia, na região da Toscana, continuou a vigorar o seu código pré-unitário, principalmente por conta da abolição da pena de morte no extinto Grão-Ducado (SBRICCOLI, 1990, p. 162).

¹⁴ Enquanto isso vigorava no Brasil o código criminal de 1830, pensado para o Império, de modo que justificava as contradições brasileiras, como a situação do escravo, que era coisa no Direito Privado, mas poderia ser sujeito ativo de crime no Direito Penal. Somente com o código de 1890 o Brasil se alinharia às grandes discussões presentes na Europa Continental.

¹⁵ “In sintesi, le ragioni che suggerirono di emanare un nuovo codice penale risiedono, dunque, nella ricerca d'uniformità con la legislazione penale di altre Provincie in corso di unificazione con il Regno Sardo, nell'armonizzazione con i principi costituzionali dello Statuto, nella mitigazione di pene rivelatesi troppo severe,

Albertino¹⁶. Codificação robusta que guarda características presentes daquele momento até os dias atuais nas codificações italianas, como o gigantismo na quantidade de artigos, consequência de grande detalhamento na parte especial. Porém, há uma série de incongruências com as outras codificações pré-unitárias (a exemplo da pena de morte) que farão com que ele não se aplique em alguns pontos específicos do território unificado¹⁷, fruto do papel destacado juristas no debate que fez a discussão sobre a nova codificação se estender por trinta anos¹⁸, como se verá a seguir.

A penalística civil, enquanto conjunto de atitudes de uma longa tradição de juristas também apareceu como um conceito-chave para desmistificar as ditas “escolas penais” italianas do século XIX, retirando a discussão de uma perspectiva teórico-abstrata e colocando-a no contexto das mudanças políticas do período. Para Sbriccoli (1998, p. 503), este delineamento dado por Enrico Ferri¹⁹ (2003, p. 45ss) acaba que por gerar uma série de *forzature*²⁰ com relação ao método da ciência penal. A primeira

nell'inasprimento di pene rivelatesi troppo miti e nella volontà di apportare correttive alla discrezionalità giudiziale nella commisurazione delle pene” (VINCIGUERRA, p. 360)

¹⁶ O Estatuto do Reino ou Estatuto fundamental da Monarquia de Savóia de 04 de março 1848, conhecido como Estatuto Albertino por conta do nome do rei que o promulgou, Carlo Alberto de Savoia-Carignano, foi adotado pelo reino *sardo-piemontese* para ser, como consta no Preâmbulo, “*Legge fondamentale perpetua ed irrevocabile della Monarchia*”, ou seja, uma lei ordinária com a função de estabelecer as regras “constitucionais” da organização dos poderes. Com a fundação do Reino da Itália em 17 de março de 1861 tornou-se a carta da nova Itália unida, permanecendo em vigor até o regime constitucional transitório (1944/1946) válido até a entrada em vigor da Constituição da República Italiana, em 1.º de janeiro de 1948.

¹⁷ Na Toscana continuou a vigor seu código pré-unitário de 1853 e nas províncias sicilianas e napolitanas o Código Sardo vigeu com algumas adaptações introduzidas em 1861.

¹⁸ Em que pese tal empenho dos juristas, não se pode deixar de fazer o registro trazido por Sergio Vinciguerra (1993, p. 393), o qual qualifica a codificação sardo-piemontesa como uma legislação que gozou de muito prestígio, sendo inclusive elogiado por Enrico Pessina, um dos grandes nomes da tradição da penalística civil.

¹⁹ A Escola Clássica de Direito Penal, ao contrário do que os manuais de Direito Penal fazem imaginar, não era uma reunião clara e organizada de determinados juristas. O termo surgiu com Enrico Ferri (2003, p. 45ss), que ao afirmar a existência da Escola Positiva como conjunto de juristas que partilham das mesmas concepções para o Direito Penal a partir de postulados comuns, define todo o período anterior, desde Cesare Beccaria até o momento anterior àquele como o da “Escola Clássica”.

²⁰ O termo *forzature* vem a expressar “*interpretazione arbitraria di un significato o alterazione volutamente ricercata di un tono*”, o que em português poderia ser traduzido por “forçações”, ou popularmente por “forção de barra”. Porém, manteve-se a expressão por conter em si o íntegro significado da situação criada por Enrico Ferri, conforme advertiu Sbriccoli (1998, p. 503): “*i penalisti liberali temono le conseguenze delle impostazioni positiviste (temono l'idea di una società difesa col penale, la prospettiva di una prevenzione generalizzata, una penalità gravosa e regressiva) i positivisti sentono di non avere la forza (culturale, accademica, politica) per fare entrare gli elementi di politica penale che propugnano nel codice che sta*

forzatura é a invenção da escola clássica, ao menos como Ferri a apresenta. Em que pese haver uma longa tradição de juristas liberais, não há articulação teórica entre estes²¹ (SBRICCOLI, 1998, p. 504).

Como consequência disto, temos a segunda *forzatura*: a identificação deste pensamento “clássico” com a obra de Francesco Carrara, isolando o “filósofo penal” do *Programma* de todo o resto de sua obra, dogmática, profissional e política, simplificando a sua complexa, rica contraditória personalidade (SBRICCOLI, 1998, p. 504). Tanto é verdade que o *Codice Zanardelli*, principal trabalho dos juristas arrolados como “clássicos” pouco se identifica com o direito metafísico proposto pela obra-prima de Carrara, como se verá adiante. A perspectiva de seu compêndio acadêmico apontava para o estudo dos princípios de verdades fundamentais (direito penal filosófico) e a interpretação da vontade do legislador à luz destas verdades (direito penal positivo). Em conjunto a esta dimensão, encontrava-se todo o trabalho constitutivo dos práticos na efetivação das garantias fundamentais (LACCHÈ, 2007, pp. 664 e 670).

Essa abertura da penalística civil a uma visão crítica e culta proveniente da sociedade e da história faz com que ela se alicerce sobre um sistema penal deontológico, porém nunca sem descurar da dimensão dogmática, que tinha como função controlar o arbítrio do legislador, algo fundamental para uma Itália à espera de uma legislação penal coerente com o Estado com pretensões liberais que se formava (SBRICCOLI, 1998, p. 495-496).

O direito penal como visto por Carrara possibilita delinear a constituição de uma sociedade liberal, pois o “o [próprio] direito é a liberdade. Bem entendida, a ciência penal é, pois, o código supremo da liberdade, que tem por escopo subtrair o homem à tirania dos demais, e ajudá-lo a subtrair-se à sua própria, bem como a de suas paixões” (CARRARA, 1956, p. 11). A centralidade do penal se apresenta, sobretudo, pela relevância política dos temas a serem tratados pelos juristas, mesmo quando por vezes aparentem ser de caráter técnico ou dogmático, como é o caso clássico da pena de morte²².

nascendo. Grande parte delle ragioni della rissa, al di là de cattivo carattere di Ferri e Lucchini, sta qui: un'ansia contro una frustrazione?

²¹ “[...] há uma visível unidade ideológica na Escola Clássica. Trata-se do seu inequívoco significado político liberal e humanitário, pois a problemática comum e central que preside aos seus momentos fundacionais e atravessa o seu desenvolvimento é a problemática dos limites – e justificativa – do poder de punir face à liberdade individual” (ANDRADE, 2003, p.47).

²² Os vários Estados pré-unitários italianos possuíam cada qual sua lei penal. Com a unificação, enquanto não se elaborasse um código penal para o reino, fez-se necessário escolher uma das ordenações para que transitoriamente regesse de forma padronizada o direito penal. Optou-se

Com isso emerge a última *forçatura*, qual seja a (difícil) defesa da simplista tese de uma escola que desperta com as idéias iluministas de Beccaria e tem seu esplendor na obra de Carrara. Não há dúvida sobre a magnitude do penalista toscano; porém, toda a deferência prestada pelos penalistas “militantes”, em especial aos participantes da elaboração do *Codice Zanardelli*, se reveste de ampla autonomia. Essa visão construída artificialmente é a que chega e prevalece no Brasil, de modo que para Hungria ela se torna desinteressante por trazer poucas respostas para o movimento do Direito Penal brasileiro do início do século XX (1943, p. 7-8). Todavia, retirando esse véu da “escola clássica” é possível perceber-se nitidamente a relação entre o penal e a constituição da sociedade, e entender porque posteriormente o tecnicismo jurídico serviria tão bem aos propósitos dos regimes autoritários brasileiro e italiano.

A *Scuola Positiva*, ao contrário, era dotada de unidade entre seus pensadores, podendo ser apontada como uma genuína “escola” de pensadores. Isto porque havia entre seus principais expoentes (Lombroso, Ferri e Garofalo) uma contínua comunicação e debate entre suas obras, firmando ainda mais a identidade entre seus pressupostos. Fruto de sua época, a Escola se coaduna com os movimentos políticos e científicos do século XIX, notadamente o positivismo comteano e o darwinismo²³, caminho aberto pelo método estatístico das ciências sociais e de seu entrelaçamento com as ciências médicas (ANDRADE, 2003, p. 60; SBRICCOLI, 1990, p. 195).

O positivismo criminal vem justamente se contrapor aos clássicos: enquanto os clássicos adotam o método dedutivo (lógica abstrata), os

pelo código sardo que, como a maioria dos códigos pré-unitários, previa a pena de morte. Tal decisão não satisfaz a Toscana, que já havia abolido tal disposição. Os penalistas da época, mais uma vez destacando-se Carrara, aproveitam o debate sobre a codificação unitária para expungir a pena capital do sistema penal italiano, debate este que se acirrou com o advento do positivismo criminológico, que nas suas várias versões se colocava a favor da pena capital. A vitória da perspectiva abolicionista foi obtida somente com a edição do código penal de 1889. Neste sentido, dentre vários outros, Vassalli (1960, p. 264-269); Sbriccoli (1990, p. 161-172), Neppi-Modona & Pelissero (1998, p. 759-760)

²³ Mas, adverte o próprio Ferri, apesar de toda a influência sofrida, a ciência penal estudada por esta corrente é autônoma: “Ela [a Escola Positiva] apareceu quando as doutrinas desses grandes pensadores estavam em seu pleno apogeu e por isso, como todas as ciências biológicas e sociais, não deixou de lhes sentir o reflexo. É certo que desses sistemas filosóficos e doutrinas biológicas nem tudo morreu e que contrariamente – além dos inumeráveis dados particulares da biologia, psicologia, sociologia, agora tornados patrimônio comum – permanece o seu princípio fundamental da “evolução natural” contraposto ao imobilismo absolutista da metafísica. Mas o fato decisivo é que a escola criminal positiva se caracteriza essencialmente pelo método científico” (2003, p. 51).

positivistas adotam o método indutivo (observação dos fatos), que traz como conseqüência a mudança de enfoque, que sai do crime como ente jurídico (CARRARA, 1956, p. 11) para o criminoso, medido por sua periculosidade (FERRI, 2003, p. 52). Além disso, evoca a pena como “defesa social”, em face das garantias individuais contra os abusos do direito de punir. Enfim, adota os temas clássicos da penalística de até então para oferecer respostas alternativas, graças à sua capacidade de interpretar os tempos, seu espírito reformador e sua visão integrada da ciência penal.

A contribuição do positivismo assemelha-se também a outra manifestação da penalística civil que foi o socialismo jurídico. Esta corrente, por muitas vezes esquecida nos estudos sobre as escolas italianas de direito penal (SBRICCOLI, 1998, p. 513-517), caracterizou-se por inserir a visão da luta de classes no direito penal. A situação de oposição política e o surgimento de movimentos operários e anárquicos foi um grande laboratório para que alguns juristas entre a virada do século XIX e o XX pudessem desenvolver uma teoria em que o criminoso político fosse produtor de uma “delinqüência evoluída” merecedora de disciplina especial, pois imbuída de um sentimento de melhora das classes subalternas (COLAO, 2008, 4-5).

Aqui reside a importância de se analisar tal período da história do penal sob o signo da penalística civil. Esta chave de leitura consegue, a um só tempo, garantir a extirpação de modelos estereotipados como o das escolas penais, que colocam à margem distinções e articulações, e também perceber que a ampla divergência no método da ciência penal (trazida pelo debate positivista a partir dos anos setenta do século XIX) na verdade se constitui numa atualização e avivamento do debate civilizatório em que o penal teve lugar destacado na Itália (SBRICCOLI, 1998, p. 506). Ou seja, as diversas expressões de tradição jurídica italiana, partindo de Carrara e passando por Zanardelli e Lucchini, como também os socialistas e positivistas jurídicos, lutavam cada qual à sua maneira pela legalidade no campo penal durante todo o processo do *Risorgimento* até o estado de assédio político com suas leis penais de exceção que envolveu a Itália durante a última década do século XIX (COLAO, 2007, p. 701).

Não se quer com isso negar a existência do conflito destas tendências entre si. Ferri fez questão em vários momentos de assinalar o positivismo como uma ruptura a uma tradição anterior cujo símbolo era Carrara, mas sempre no sentido de uma troca de olhar (filosófico para o sociológico) e conseqüentemente de objeto (crime para o criminoso). O que se deseja demonstrar aqui é o empenho civil também dos positivistas para a construção de um direito penal que pudesse contribuir na constituição do Estado italiano, inserindo-se numa tradição centenária de

esforços civilizatórios dos penalistas. Tal posição é reconhecida até mesmo durante o período fascista por Giuseppe Maggiore, que propugnou pela relativização do princípio da legalidade em nome dos interesses do “Estado Totalitário Italiano”, ao apontar ambas as tradições como filhas do liberalismo do século XIX, apesar de se colocarem nos pólos opostos no modo de fazer o direito penal ganhar vida (1939, p. 141).

O início do século XX marca a transformação deste modo de ser penalista. Em 1910²⁴ Arturo Rocco apresenta *Il problema e il metodo della scienza del diritto penale*, que se constituirá em guia para os novos caminhos do direito penal. Rocco inspira-se em Vitorio Emanuele Orlando e sua reconstrução da ciência do direito público. Como o próprio título sugere, são dois os pontos principais abordados por Rocco: a situação decadente em que se encontrava o direito penal após a virada do século e sua alternativa ao quadro analisado²⁵. Nada mais é do que colocar em evidência uma realidade que estava cientificamente latente.

O problema no direito penal estaria numa crise de identidade, em que não se conseguia mais distinguir o “momento jurídico” das demais interferências das “ciências auxiliares” (sociologia, antropologia, psicologia e também filosofia do direito e da política criminal), ou, ainda, a efetiva colocação do direito em segundo plano, conforme a classificação de Ferri. Não se trata de uma separação, mas uma distinção que apontasse o objeto e limites da ciência do direito contrapostos aos dos campos correlatos, sendo o isolamento algo a ser evitado e temido²⁶. Portanto, o “problema”

²⁴ Adverte-se que, apesar da conferência de Rocco ser comumente associada à inauguração da perspectiva técnico-jurídica, dez anos antes Vincenzo Manzini levanta a mesma série de problemas da ciência penal daquele período e apontando soluções similares. O mérito de Rocco consiste em sistematizar e difundir a concepção nascente. Manzini voltaria a ganhar destaque – maior do que Rocco – com seu Tratado de Direito Penal, até hoje a mais acurada obra sistemática italiana da matéria (GROSSI, 2000, p. 84). Manzini fala de um espiritualismo extenuante de Carrara, bem como um realismo grosseiro dos positivistas, mas ambos metafísicos. Tratava-se de recuperar uma identidade perdida. Rocco vai além de reivindicar autonomia para trazer o aporte metodológico já utilizado por publicistas e civilistas (GROSSI, 2000, p. 87).

²⁵ “*Simili intenzioni programmatiche sono difficilmente contestabili, se appena si tiene conto di quale fosse la situazione della scienza penale in quell’inizio di secolo. La tendenza liberale, che aveva prodotto il codice vent’anni prima, s’era ridotta a pochi vecchi venerandi (Pessina, Lucchini) che si trasformavano sempre più nelle statue di se stessi. La scuola antropologica, già logoratisima da anni, era ora in mano di epigoni impresentabili. Quel che restava della scuola positiva, guidato da un Ferri in continua involuzione politica, era sempre più inafferrabile scientificamente. Il socialismo giuridico era già naufragato proprio su quegli stesse scogli che Rocco cercava di segnalare nel tentativo di disegnare una nuova mappa che servisse – secondo il suo intendimento – a ricondurre in porto il diritto penale?*” (SBRICCOLI, 1990, p. 219-220).

²⁶ “*Ma qui vedo già sorgere sull’orizzonte una capitale obiezione: si dice che una tale distinzione della scienza del diritto penale dalle scienze psicologica, antropologica e sociologica, da un lato, dalla filosofia del diritto e dalla*

que Rocco queria tratar era justamente o da falta de um horizonte claro quanto a método, objeto, tarefa e função da ciência penal no alvorecer do século XX, encontrando como resposta o paradigma dogmático da ciência jurídica. Assim, aponta como objeto de estudo o direito positivo, ou seja, a legislação penal vigente, por entender ser esta como o único dado factível ao alcance do jurista²⁷ e ²⁸.

No tocante ao método para estudo, aponta a necessidade de voltar-se aos cultores do direito privado²⁹. O método tecnicista consiste em três

política, dall'altro, non e' scientificamente e praticamente possibile. Si dira' che in tal modo, si distrugge il diritto penale come scienza, che se ne fa un vuoto, quanto pericoloso, formalismo; che si riduce la scienza ad un puro esercizio scolastico di astrazioni teoriche; che si bandisce un isolamento cellulare fra le varie scienze criminologiche, quanto mai gravido di nefaste conseguenze pratiche per la società civile. Ma non e' punto il nostro pensiero giungere ad una tal conclusione, ne' essa e' punto una conseguenza necessaria delle nostre affermazioni [...] Quando si dice che la scienza giuridica penale studia il delitto e la pena come fenomeni sociali, e l'antropologia criminale studia il delitto come fenomeno naturale, altro non si fa se non stabilire l'oggetto e i limiti di queste scienze. E per la scienza del diritto penale si afferma che essa ha per compito lo studio della disciplina giuridica di quel fatto umano e sociale che si chiama delitto, e di quel fatto sociale e politico che si chiama pena, cioè lo studio delle norme giuridiche che vietano le azioni umane imputabili, ingiuste e dannose indirettamente produttive e rivelatrici di un pericolo per l'esistenza della società giuridicamente organizzata, e perciò lo studio del diritto e del dovere giuridico soggettivo, cioè del rapporto giuridico penale, che da esse nasce in virtù di quelle norme. Questo studio e' necessariamente uno studio tecnico giuridico, perche' altri mezzi non si hanno, nella conoscenza scientifica del diritto, se non quelli forniti dalla tecnica giuridica: ma ciò non vuol dire che il cultore del diritto penale non debba assumere talvolta la veste dell'antropologo, del psicologo e del sociologo; e neppure che in questo studio tecnico del diritto non si possa, e non di debba, anzi, seguire un metodo positivo e sperimentale. Distinzione non e' separazione e tantomeno divorzio scientifico" (ROCCO, 2006, s/n).

²⁷ “Neppure si nega che vi siano oltre queste, benché non indipendentemente da queste, esigenze di convenienza e di opportunità politica e pratica vaganti fuori del tempio del diritto costituito che fanno breccia al diritto positivo penale, preparando, anch'esse, i germi del suo rinnovamento futuro. Si dice solo che le une formano oggetto di una conoscenza filosofica, la così detta filosofia del diritto penale: le altre formano oggetto di una conoscenza politica, la così detta politica criminale (o, più esattamente si direbbe, da tal punto di vista, penale); mentre la conoscenza più strettamente giuridica, la conoscenza scientifica del diritto penale, intesa nel suo stretto e più proprio senso, si esaurisce, invece, nello studio tecnico del diritto positivo penale” (ROCCO, 2006, s/n).

²⁸ Ugo Spirito menospreza Rocco e Manzini no tocante a edificar uma ciência somente a partir da legislação estatal: “Ma è una via che si prende quasi per disperazione, come rimedio ultimo da tentare per la salvezza della scienza giuridica, troppo evidentemente corrosa fin nelle sue radici [...] Ma se, poi, si cerca di approfondire il significato preciso della nuova metodologia e il contenuto della scienza del diritto penale cui essa può dar luogo, non è difficile accorgersi che la situazione si capovolge addirittura e che, sotto la veste del presunto rigore científico, si cela una inconsciente impalcatura di vuota e formale dialettica giuridica: il nuovo positivismo [o tecnicismo jurídico], cioè, si rivela bem più inadeguato e infedero di quello ripudiato [o positivismo criminológico] [...] Tra um machinoso verbalismo e um vago filosofismo vedremo continuamente oscillare quella che oggi si ritiene la più rigorosa ciência del diritto penale” (1932, p. 174-177).

²⁹ Acerca destes novos postulados trazidos ao direito penal, importante assinalar as ácidas críticas constantes na obra de Ferri (2003, p. 68-76): “Reconhecendo, na verdade, aos neoclássicos, a boa obra de terem insistido que para o criminalista de qualquer escola é obrigação elementar o conhecimento técnico das leis penais vigentes – que são a organização quotidiana da justiça penal –, é contudo bem evidente que reduzir toda a ciência criminal unicamente ao conhecimento mais ou menos sistemático dos artigos das leis em vigor é uma automutilação intelectual [...] o erro fundamental desta ‘dogmática jurídica’ consiste em ter imposto ao Direito

etapas bem definidas: a exegese, a dogmática e a crítica, as quais, segundo Rocco, resumem a investigação científica do direito positivo. A exegese é a etapa de aproximação do jurista com o texto legal, que realiza uma análise meramente literária, limitando-se aos elementos gramaticais. Esta seria uma etapa pré-científica, necessária para a realização do passo seguinte. Rocco assinala a necessidade de se conter possíveis abusos, até porque tal passo de aproximação entre o jurista e o estudo das leis não produz conhecimento científico³⁰.

A segunda etapa é a pesquisa dogmática, que segundo Rocco que permite ao jurista o conhecimento sistemático do direito, construindo os institutos e relações jurídicas inerentes, a ponto de trazer à tona um sistema dos princípios de determinado texto legal. Sob esta ótica, o conhecimento metódico e sistemático destes princípios é imprescindível para se estabelecer critérios rigorosos para a aplicação da lei penal. Rocco aponta como exemplo o estudo dos “crimes contra a propriedade”, que exigem do jurista conhecimento de institutos que se remetem ao direito civil e comercial.

Assim, se a exegese é mera “ciência da lei”, a dogmática, por sua vez, é a genuína “ciência do direito”, pois dá as condições para a investigação do direito posto sob critérios confiáveis. Neste trilha, a última etapa do método tecnicista é a crítica, momento oportuno para se verificar antinomias e demais desarmonias do corpo legislativo em relação aos fins destinados, dando alternativas para a aplicação de normas possuidoras dessas carências, ou até mesmo sugestões para o direito futuro. Para Rocco, porém, tal passo somente é possível após se ultrapassar as etapas anteriormente descritas.

A substituição de um modelo integrado do saber por um modelo externo provoca uma ruptura com uma tradição centenária do penal, abrindo caminho para um novo modo de entender este fenômeno jurídico,

Penal, que é essencialmente ramo de direito público, os pressupostos, as exigências, a lógica abstrata do direito privado, considerando que entre o Estado que pune e o delinqüente que transgride a lei penal se estabeleçam relações jurídicas e, quase, negócios jurídicos, como entre dois contraentes nas obrigações privadas”. Nélsón Hungria também manifestou sua crítica sobre os exageros desta prática em conferência com o sugestivo nome de “Os pandectistas do Direito Penal”, mesmo que para defender a própria viabilidade do método (SONTAG, 2009).

³⁰ Tal comentário por si só já excluiria parte das críticas lançadas por Ferri, transcritas anteriormente. Porém, cabe assinalar a função da exegese como ponto de partida do penalista: “*Il commento puramente esegetico, delizia di certi scrittori, per lo più da dozzina, preso in sè e per sè, è una forma di prodotto letterario scientificamente inferiore, una specie di degenerazione dell'elemento così detto pratico del diritto: giacchè è pur sempre vero, se pure comunemente detto e ripetuto, che nel commento esegetico non si fa già la scienza, ma si introduce, al più, della scienza, e che lo studio esegetico è soltanto una parte, e non la più nobile ed elevata, della scienza del diritto*” (ROCCO, 2006, s/n).

fazendo com que a postura dos juristas se encaminhasse de uma penalística civil para uma “civilística penal”: sai de cena o jurista empenhado no processo constitucional da sociedade para dar lugar a um técnico que se vale de um método indiferente aos problemas que afetam o tecido social (SBRICCOLI, 1990, p. 217^{sv}).

O tecnicismo jurídico veio então a consolidar o paradigma dogmático da Ciência Penal (ANDRADE, 2003, p. 88), o que a princípio a afastaria das discussões políticas e sociais. Cabe aqui a advertência de Sbriccoli: escondidos pela “cortina de fumaça” criada pela técnica há um sem-número de sentidos de cunho político por detrás desta suposta “apoliticidade” desta escola (1973, p. 663-664). Esse estranhamento às demais ciências sociais teria permitido que o direito fosse servil a qualquer regime, inclusive autoritários, como o fascismo italiano (1990, p. 221-222). Significava lidar com um direito auto-referente: debaixo de uma pretensão apolítica há uma programação autoritária, na medida em que preventivamente legitima qualquer que seja a escolha legislativa, desde que atendido formalmente o princípio da legalidade. O campo de atuação do jurista é sensivelmente delimitado, mantendo a jurisprudência dentro das escolhas político-legislativas (ROSONI, 2000, p. 24-25). Não seria outra a orientação da ciência do Direito Penal brasileiro, que refletiria na elaboração legislativa do Estado Novo, que tendo afastado o Poder Legislativo, recorreu a juristas e comissões técnicas para a elaboração da legislação, como foi o caso dos códigos penal e de processo penal.

A opção pela adaptação do método do direito privado no direito penal, a exemplo da construção de Vittorio E. Orlando no direito público, era uma nova forma de, ao combater a incerteza da autonomia do momento jurídico na ciência penal, manter-se vinculado à tradição liberal do século XIX. Não seria convincente a afirmação de um nexos lógico-político ou mesmo de uma relação direta entre a civilística penal e a ideologia repressiva fascista. O problema reside no isolamento do direito penal do contexto dos outros saberes políticos e o conseqüente distanciamento dos penalistas, que historicamente estiveram no centro do testemunho político e civil em favor de garantias e liberdades (SBRICCOLI, 1990, p. 225-226).

O método jurídico se constituiria, no mínimo, numa autodefesa do jurista que, com “os olhos voltados ao céu” não precisaria ver o que a política criminal do fascismo fazia com a legislação (SBRICCOLI, 1999, p. 849). A responsabilidade da transmutação do sistema penal foi política e cultural, fruto da escolha dos penalistas que se encontravam à frente do processo reformador, em que a poligamia ideológica do tecnicismo jurídico colaborou para que o sistema penal vestisse o manto político fascista. Da

mesma forma, no Brasil, os penalistas fixaram o olhar na reforma da codificação e deixaram as leis de segurança para a interpretação daqueles que se posicionavam próximos do TSN³¹.

Aqui se percebe o caráter ambíguo assumido pelo tecnicismo: de um lado, é um resíduo histórico do período liberal – em especial sua primeira fase com Arturo Rocco – da supremacia da lei sobre o Estado; por outro, é poroso o suficiente para permitir o encaixe de concepções autoritárias na relação entre Estado e cidadãos, garantindo posteriormente uma interpretação autoritária da lei (NEPPI-MODONA & PELISSERO, 1998, p. 832).

1.1.1 O crime político no período da penalística civil

O contexto legislativo no qual estavam envolvidos os juristas da penalística civil remonta ao final do período anterior ao *Risorgimento*, onde cada Estado tinha sua codificação, passando pelo da aplicação transitória do Código Penal Sardo ao território unificado até a edição de uma codificação para toda a Itália.

Esses “códigos pré-unitários³²”, proveniente de Estados constituídos sob o signo do absolutismo esclarecido entre o fim do século XVIII e início do século XIX³³, à exceção do Estado Pontifício abandonaram a expressão “crime lesa-majestade”, mas mantinham-se presos aos seus esquemas fundamentais. O empenho dos juristas em

³¹ Basta perceber que as obras do período que tratam da matéria são escritas por um juiz (MACHADO, 1944) e um escrivão (BRANCO, 1940) do tribunal.

³² O Código das Duas Sicílias, o Código Sardo, o Código Toscano, o Regimento dos Estados Pontifícios além de outras codificações menores, de inspiração francesa. Detalhes sobre essas ordenações em Vinciguerra (1993), Marconi (1984) e Panagia (1980).

³³ O termo “absolutismo esclarecido” soa estranho ao pensarmos que o pensamento iluminista foi um fator de suma relevância para a eclosão da Revolução Francesa. Neste tradicional esquema, o Iluminismo se associa ao liberalismo enquanto o absolutismo se vincula ao Antigo Regime. Castro aponta que “tal esquema está longe de constituir um modelo de interpretação universalmente válido”, pois “quanto mais nos aproximamos dos grandes centros econômicos europeus, onde as pressões dos interessados em uma economia racional de mercado se confrontavam de forma cada vez mais irresolúvel com instituições burocráticas arcaicas, maiores eram os radicalismos conseqüentes do Iluminismo em seu combate ao Antigo Regime. Já onde o quadro político social não se caracterizava por uma tensão tão acirrada colocada sobre estas bases, a pressão por mudanças institucionais pôde tomar o caminho de uma conciliação de interesses e se transformar em um moderado discurso reformista” (DAL RI JR. et al., 2009, p. 19). Este último caso, notável na Prússia, em Portugal e na Áustria (que tinha sob seu domínio a Lombardia) e que pode ser aplicado aos Estados pré-unitários italianos, periféricos no cenário europeu, ao reunirem as condições de racionalização filosófica e administrativa sem o abandono do poder centralizado podem ser enquadrados sob o fenômeno do absolutismo esclarecido.

restringir os crimes contra a segurança do Estado àquelas condutas que o atentassem enquanto entidade jurídica e constituição política e punissem o atentado à pessoa do soberano por sua representação moral do Estado e não por sua soberania personalizada traduziu-se apenas no esforço legislativo dos delineamentos classificatórios, a exemplo da novel divisão entre crimes contra a segurança interna e externa do Estado (MARCONI, 1984, p. 14-17).

Neste ponto específico, tais legislações não trouxeram nada de novo com relação ao Código Penal de Napoleão (1810), que já previa tal critério de classificação. A diferença se coloca nas penas impostas, pois na codificação francesa abundava a pena de morte. Os arts. 86³⁴ e 87³⁵ previam o atentado aos membros da família real; os arts. 91³⁶ e 92³⁷ previam a guerra civil; e os arts. 95³⁸ e 96³⁹ previam a destruição de prédios públicos, insurreição e associação subversiva: era o código napoleônico um “pacto de guerra” (SOLIMANO, 2009, p. 13), enquanto os códigos pré-unitários reservavam a pena capital a crimes específicos, como o atentado ao soberano.

³⁴ “86. L’attentat ou le complot contre la vie ou la personne de l’Empereur, est crime de lèse-majesté ; ce crime est puni comme parricide, et emport de plus la confiscation des biens” (FRANCE, 1810, p. 13).

³⁵ “87. L’attentat ou le complot contre la vie ou la personne des membres de la famille impériale; L’attentat ou le complot dont le but sera, Soit de détruire ou de changer le Gouvernement, ou l’ordre de surcessibilité au trône, Soit d’exciter les citoyens ou habitants à s’armer contre l’autorité impériale, Seront punis de la peine de mort et de la confiscation des biens” (FRANCE, 1810, p. 13).

³⁶ “91. L’attentat ou le complot dont le but sera, soit d’exciter la guerre civile en armant ou en portant les citoyens ou habitants à s’armer les uns contre les autres, Soit de porter la dévastation, le massacre et le pillage dans une ou plusieurs communes, Seront punis de la peine de mort, et les biens des coupables seront confisqués” (FRANCE, 1810, p. 13).

³⁷ “92. Seront punis de mort et de la confiscation de leurs biens, ceux qui auront levé où fait lever des troupes armées, engagé où enrôlé, fait engager ou enrôler des soldats, ou leur auront fourni ou procuré des armes ou munitions, sans ordre ou autorisation du pouvoir légitime” (FRANCE, 1810, p. 13-14).

³⁸ “95. Tout individu qui aura incendié ou détruit, par l’explosion d’une mine, des édifices, magasins, arsenaux, vaisseaux, ou autres propriétés appartenant à l’Etat, sera puni de mort, et ses biens seront confisqués” (FRANCE, 1810, p. 14).

³⁹ “96. Quiconque, soit pour envahir des domaines, propriétés ou deniers publics, places, villes, forteresses, postes, magasins, arsenaux, ports, vaisseaux ou bâtimens appartenant à l’Etat, soit pour piller ou partager des propriétés publiques ou nationales, ou celles d’une généralité de citoyens, soit enfin pour faire attaque ou résistance envers la force publique agissant contre les auteurs de ces crimes, se sera mis à la tête de bandes armées, ou y aura exercé une fonction ou commandement quelconque, sera puni de mort j et ses biens seront confisqués. Les mêmes peines seront appliquées à ceux qui auront dirigé l’association, levé ou fait lever, organisé ou fait organiser les bandes, ou leur auront, sciemment et volontairement fourni ou procuré des armes, munitions et instrumens de crime, ou envoyé des convois de subsistances, ou qui auront, de toute autre manière, pratiqué des intelligences, avec les directeurs ou commandans des bandes” (FRANCE, 1810, p. 14).

A garantia da soberania continua ligada especialmente à figura de seu titular, pois à exceção do código sardo que fazia referência “aos poderes do Estado”, as infrações diziam respeito especificamente à autoridade do soberano. Tanto é assim que eram comuns as disposições sobre a proteção da família real, especialmente as figuras da rainha e do príncipe primaz na linha sucessória, o que revela o escopo da norma em tutelar o temor do governante na queda da dinastia detentora do poder político. Inversamente, há um rompimento simbólico no que diz respeito aos autores dos crimes, em que se deixa de usar a expressão “súdito” para adotar “qualquer um” (*chiunque*). Ainda, quanto à aplicação da pena de morte (somente a Toscana a extinguiu, pela codificação 1859), apesar do espírito de proteção à figura dos governantes, esta era muito mais comum em crimes de dano extenso, em que a execução capital aparece como idêntica retribuição ao dano causado, do que aqueles que diziam respeito à intangibilidade da soberania (MARCONI, 1984, p. 81ss).

Com o *Risorgimento* e a adoção do código sardo até que se findasse o trabalho de elaboração de um código “italiano”, a diferente constituição da Itália liberal em relação aos antigos reinos fez com que se fizesse necessário neste período precisar quais os confins do crime político. Assim, nem tudo o que estivesse disposto no código sardo seria crime contra a segurança deste novo Estado. Essa tarefa acabou que por ser confiada aos juízes⁴⁰. O que se percebeu foi a consolidação do crime político como aquele que regia o direito das maiorias, a verdadeira soberana do Estado liberal clássico a que a Itália se propunha ser. Pelo poder de persuasão decorrente da previsão legal e da possibilidade de aplicação da pena o crime político adquire o papel de integrador das minorias dissidentes encontradas na nova sociedade que surgia (MARCONI, 1984, p. 104; SBRICCOLI, 1973, p. 655).

A classificação dos crimes no Código Penal Sardo-Piemontês utilizou o sistema de bens jurídicos herdado da codificação napoleônica de 1810, não de modo especular, mas adaptado às exigências da época. Os crimes contra a segurança do Estado aparecem no título I, tomando o lugar de destaque dado na codificação penal piemontesa de 1839 aos crimes contra a religião, que passaram ao título II. Ao contrário, a crítica à autoridade pública por intermédio de discurso ou escrito pastoral (arts. 268 a 270) torna-se crime de *ribellione, disobediènza e di altre mancanze contro la pubblica autorità* (Título III), que apesar de constar como título autônomo,

⁴⁰ “Sarà l'intervento dei giudici, poi, a gestire le pieghe e gli spazi di manovra offerti da un simile meccanismo, e lo Stato non avrà che da affidarsi al loro senso dei tempi, al loro intuito ed al loro capacità di interpretare insieme le legge e la realtà politica” (SBRICCOLI, 1973, p. 626-627).

tem ampla conotação política. Os crimes contra a segurança interna e externa do Estado perdem a conotação de lesa-majestade anterior por conta da adoção do modelo constitucional de monarquia, mas que incluía dentro de si os crimes contra a administração pública (VINCIGUERRA, 1993, p. 364-367).

Até a edição do Código Zanardelli, os crimes de associação criminosa foram uma questão preocupante, recebendo grande atenção por parte dos legisladores italianos. O Estado que se formava questionava acerca dos limites da liberdade de associação, pois ao fim poderia ser um perigo para a constituição de um Estado de Direito. Debateu-se sobre vários projetos, como o do chefe de governo Rattazzi, que não conseguindo obter sucesso pela via da edição de uma lei penal, utilizou-se de um decreto para fechar associações “emancipatórias”. Somente com a ascensão de Zanardelli ao governo é que se iniciou um movimento para combater as associações ditas subversivas de modo repressivo, e não mais de cunho preventivo. Até ali, havia pouco controle jurisdicional, já que a tática contra as associações subversivas se dava com medidas policíescas, como os decretos de fechamento ou a imposição de domicílio coato aos seus participantes. Todavia, não seria o controle do judiciário que iria auxiliar na instauração da legalidade penal, pois paulatinamente o crescimento de anarquistas e socialistas fez com que a jurisprudência das cortes de cassação aceitassem a equiparação das células locais desses movimentos à associação de malfeitores prevista no art. 426 do código sardo (LOI, 1984, p. 297ss).

Percebe-se, assim, que a segunda metade do século XIX foi um momento fértil para a discussão do crime político. Com a unificação nacional italiana e a harmonização precária da lei penal, o trabalho da doutrina na exposição desta categoria ganhava ainda mais importância, na medida em que a composição do quadro de aplicação do direito penal ganhava nuances variadas, como a interpretação sobre as associações acima descrita. Exatamente neste contexto Francesco Carrara, o penalista mais destacado do período, em sua mais importante obra (*Programma del corso di diritto criminale dettato nella Regia Università di Pisa*), rejeita expor os crimes políticos.

No volume final de seu *Programma*, a oitava e última classe dos delitos sociais exposta é a dos crimes políticos por meio de capítulo único intitulado “porque não exponho esta classe”. Dentro de sua forma de conduzir a obra, Carrara tinha como critério encontrar conceitos especulativos de cada classe de crimes, e não preceitos advindos de necessidades momentâneas, acidentes ou forças politicamente prevalentes (1898, p. 660). Expondo como gostaria de organizar o estudo de tal classe,

o mestre de Pisa chega a conclusão de que “o capítulo que deveria contemplar a constituição racional do crime político e as suas várias formas, não era senão um corolário e um complemento de um curso de direito público universal⁴¹”. Após anos de estudos e decepções, tornou-se cético a não encontrar princípios absolutos que pudessem reger o estudo desta classe de delitos, porque a história “mostra não definir-se o crime político a partir de verdades filosóficas, mas, todavia, da prevalência dos partidos e da força⁴²”, ironizando se por conta dos postulados atuais do direito penal esta categoria de crimes não seria uma recordação de tempos de barbárie ou uma prática que se renova todos os dias⁴³.

Trabalhar a questão do direito penal político, desenvolvendo o estudo de suas categorias a fim de discutir os limites de sua punição e a afirmar garantias seria sujeitar-se à lógica da relação de forças por detrás do direito. Carrara encontrou na questão o fatal ponto de crise do Estado liberal e da sua natureza de Estado de Direito (SBRICCOLI, 1973, p. 639). Tratar dos crimes políticos seria tratar de história, pois estes sempre são dependentes do contexto político em que estão inseridos, de modo que uma exposição sobre crimes políticos seria inútil para o intuito de sua obra, já que não haveria direito penal filosófico sobre os crimes contra a segurança do Estado (CARRARA, 1898, p. 675). Segundo Sbriccoli, essa escolha reflete uma atitude radical de ruptura do jurista com o poder político arbitrário, pois ao negar o tratamento da matéria em sua obra teria desejado retirar a “cobertura dos doutos” e o “escudo da ciência” que por seus postulados de sua neutralidade seria possível tolerar um direito penal policíaco (1973, p. 639; 1988, p. 443; 1990, p. 175).

A rejeição de Carrara em tratar de tais temas, portanto, aparece como uma importante mostra de sua predileção por um direito penal que visasse o direito de punir como garantia dos cidadãos contra as autoridades, perfeitamente alinhado com os ideais liberais daquele momento histórico (COLAO, 1983, p. 73). Há nesta negação um veemente

⁴¹ “[...] *il capitolo che doveva contemplare la costituzione razionale del reato politico e le sue varie forme, non era che un corollario ed un complementto di un corso di diritto pubblico universale*” (1898, p. 662).

⁴² “[...] *mostra non definirsi il reato politico da verità filosofiche ma piuttosto dalla prevalenza dei partiti e delle forze*” (1898, p. 666).

⁴³ No Brasil, essa justificativa será por vezes utilizada de forma travestida. Entre nós, levava-se em conta não a construção de um sistema de postulados da disciplina, mas buscava-se a harmonia técnica do texto legislativo. Por isso, a escusa brasileira não encontrará identidade com o discurso de Carrara, pois se este estava preocupado com a garantia dos direitos civis dos cidadãos, Hungria (1941) se direcionava para a manutenção de uma codificação que se alinhava aos interesses do Estado, que querendo modificar as leis de segurança de acordo com as conjunturas políticas, preferiu deixá-las de fora da nova codificação.

protesto contra os dez anos de arbitrariedades cometidas pelo novel Reino da Itália contra o *brigantaggio* meridional⁴⁴, ocorridas entre a publicação do primeiro e o último volume (ora em comento) do *Programma*. Todavia, tal escolha não apresenta conseqüências práticas, pois tanto o código sardo como posteriormente o unitário continuarão a disciplinar os crimes políticos.

Sua rejeição, porém, não se traduziu em renúncia. Como jurista empenhado na codificação unitária italiana⁴⁵, não deixou de dar sua contribuição para as discussões sobre o delito político, elaborando importantes distinções na matéria, a fim de conciliar a liberdade de dissenso e segurança do Estado, diferindo o ato de efetiva rebelião do direito de expressar opiniões divergentes, como também se colocar contra a equiparação do delito tentado e consumado – o atentado – nos crimes políticos, apesar de aceitar a punição de determinados atos preparatórios que demonstrem a premeditação em delitos de “dano universal”, em contraposição aos crimes comuns, considerados de “dano particular” (COLAO, 1983, p. 76-77).

O fato de Carrara ter-se dado ao trabalho de expor as motivações de sua rejeição ao tema ao invés de simplesmente omiti-lo ou ainda de tratá-lo friamente demonstra a sua percepção quanto às conseqüências de tal escolha. A doutrina em geral acaba por tratar de forma superficial ou mesmo omissa os níveis subalternos de legalidade, deixando espaço para que o arbítrio siga livremente, sem contestações. Por vezes a doutrina vale-se da própria torpeza assinalando que a existência dessas leis excepcionais é

⁴⁴ O *brigantaggio* foi um fenômeno de banditismo para fins contra-revolucionários ocorrido nas províncias do sul da Península Itálica que teve grande repercussão durante e após o processo de unificação, em que pese dele não ser originário. Desde as guerras napoleônicas grupos começaram a organizar-se para a luta armada, apoiados pela Igreja, que vinha sendo despojada pelo reino piemontês. Esses grupos eram heterogêneos, formados por criminosos condenados, padres apóstatas e principalmente camponeses, em especial nas épocas do ano desfavoráveis à agricultura. Em 1865 as forças do Norte já haviam submetido as do Sul, mas esta guerra civil deixou muitas marcas negativas, matando mais do que todos os outros confrontos do *Risorgimento* (SMITH, 1998, p. 83-91)

⁴⁵ Sbriccoli cita, dentre várias outras contribuições, visto que afora esta sua obra de direito penal filosófico, as atitudes do mestre de Pisa seriam marcadas por um profundo pragmatismo: sua participação na construção do sistema de crimes políticos por intermédio da comissão parlamentar do projeto De Falco, em 1868; participou junto com Lorenzo Nelli na discussão sobre os crimes políticos do projeto Mancini, propondo alterações liberais e garantistas, que repercutiram efetivamente nas disposições do Código Zanardelli; e, ainda, através dos pareceres emanados para a elaboração do o código Penal do cantão suíço de Ticino, que incluiu um título sobre os “crimes contra a ordem constitucional e segurança interna” (1990, p. 177-178).

de alguma forma um freio à arbitrariedade do poder político (MECCARELLI, 2008, p. 11).

A escolha de Carrara de não tratar do direito penal político enquanto direito penal filosófico não obteve muitos seguidores. Mas, ao fundar a legitimação do direito penal político sobre a violação de uma “direito universal” influencia sua geração, de modo que por conta desta influência os crimes políticos aparecerão na futura codificação muito mais com o fito de tutelar a vontade da maioria do que dos governos (COLAO, 1983, p. 78). Seu empenho civil fez com que os juristas da década de oitenta conseguissem a construção de um código moderno, equilibrado e de estampa liberal para aquele momento histórico (SBRICCOLI, 1990, p. 179-180). A concepção de crime político foi alvo de inúmeras discussões, em que se colocava à mesa a contradição entre o direito do dissenso e sua manifestação e organização em conflito com a subsistência do ordenamento, que tem como função fornecer tais garantias que o podem colocar em risco.

Paralelamente, os juristas da novel Escola Positiva não se descuraram de tratar da questão. Sob sua ótica, interessava analisar quem seria o criminoso político e qual a sua colocação dentre as categorias criadas tanto pelos adeptos do viés sociológico quanto antropológico. O precursor deste, Cesare Lombroso, entendia que o criminoso político seria nada mais do que um louco, tendo em vista a discrepância entre o poder do aparato estatal e o criminoso.

entro da sistemática por si criada em sua clássica obra *L’Uomo delinquente*, e aplicada na obra conjunta com Rodolfo Laschi *Il delitto politico e le rivoluzioni in rapporto al diritto, all’antropologia criminale e alla scienza di governo* dadas determinadas condições naturais (geográficas, climáticas e antropológicas) o delinquente político seria um celerado incapaz de se conter diante de propósitos funestos (SBRICCOLI, 1973, p. 684-686). O conceito de crime político para Lombroso e Laschi estava associado ao direito da maioria de impor as condições sociais, que corresponderia à lei da natureza (1890, p. 437). Baseado em “experiências” com presos, Lombroso conclui que anarquistas e comunistas são criminosos natos ou, conjuntamente, loucos, por negarem a forma de governo ou o próprio Estado⁴⁶. Alguns juristas a ele contemporâneos filiaram-se a este método e

⁴⁶ “Nel partito anarchico troviamo [...] molti tipi di delinquenti. L’austriaco Stelmacher, com mandibole e zigomi voluminosi, mancanza di barba, occhi fieri; Dürschner, com oxfialia e submicrocefalia, faccia assimétrica, orecchia voluminosissima e ad ansa [...] Poi Kammerer, com seni frontali sporgenti, zigomi, faccia allungata, mandibole, poca barba, capigliatura folta, Pini, d’anni 37, uno dei capi degli anarchici di Parigi, fartiello di una pazzza, appare dalla fotografia con poca barba, con fronte sfuggente, enorme seni frontali, nascelle enormi, orecchie lunghissime. Prendendo una fra le rivolte più antiguiriche, la Comune di Parigi, troviamo su cinquanta fotografie

também analisaram os criminosos políticos inspirados em sua antropologia criminal, a exemplo de Borciani, Zerboglio, De Luca, Manes, Florian e Majno (SBRICCOLI, 1973, p. 683).

Outro positivista que trata da questão é Gaetano Angiolella. Em sua obra *Delitti e delinquenti politici*, aponta seis conclusões para o fenômeno (1903, p. 152-154): 1ª) O crime político não é característico apenas nas populações de classes inferiores; 2ª) Nas classes sujeitas a tal criminalidade, pode haver a manifestação tanto de crimes cruéis e sangrentos quanto formas evoluídas e requintadas; 3ª) Verificam-se delinquentes das diversas tipologias da antropologia criminal, como os natos e os adquiridos socialmente; 4ª) Há semelhanças entre estes indivíduos construídas socialmente; 5ª) Dentre os criminosos de causa biológica da tipologia comum, há uma classe muito refinada que é a dos revolucionários; e 6ª) Em geral, há uma sensível diferença intelectual entre o criminoso comum e o político, sendo este muito mais inteligente, que pode levar a duas alternativas: ou a criminalidade política é mais evoluída, ou a capacidade intelectual não permite um desenvolvimento adequado da ação do sujeito entre a ação política e a conduta criminosa. Em geral, são pessoas impulsivas que acabam – malgrado estarem revestidas de fins altruísticos – por utilizar meios criminosos como a violência e a fraude.

Outro ponto de vista importante da Escola Positiva relativa aos criminosos políticos foi o de Enrico Ferri, que os localiza na análise dos casos de extradição, na teoria dos motivos determinantes e nas suas classificações do criminoso. No tocante à extradição, Ferri manifesta seu apoio às legislações vigentes à época que impediam a extradição de criminosos políticos. As razões para tal apologia residem no fato que os crimes políticos cometidos sem conexão com outros crimes comuns representam ameaça somente ao Estado lesado, não havendo perigo algum para o país de origem do criminoso

A teoria dos motivos determinantes vem a ser aquela que determina a culpabilidade do agente de acordo com sua culpa psíquica, ou seja, de acordo com seu real intento ao cometer determinado ato, e não necessariamente em seu resultado. Assim, na separação entre os crimes comuns e os de natureza política, não bastará que a conduta seja subsumível a determinado tipo penal; deverá corresponder com o intuito do criminoso. Na opinião de Ferri haveria uma análise segura da matéria

com a “adaptação da sanção repressiva à personalidade do criminoso pelo crime por ele praticado” (2003, p. 296).

Quando discorre acerca de suas categorias de delinqüentes, enquadra os criminosos políticos dentre os ditos “passionais”. Isto porque, ao trazer tal definição, ele a subdivide em paixões úteis e prejudiciais, qualificando a delinqüência política no primeiro filão, desde que cometidos com ideário altruístico, porque “antes de tudo, não comete delito comum para realizar o seu ideal: ou, se o comete, não tem motivos de utilidade pessoal nem precedentes de vida imoral, ou o comete de improviso, na explosão de um tumulto etc.” (FERRI, 2003, p. 249). Em *Sociologia criminale*, Ferri utiliza o “homicídio político na Rússia e na Irlanda” como exemplo para a categoria dos criminosos passionais, considerada a menos perigosa dentre as demais (FERRI, 1892, p. 182).

Aqui se percebe papel secundário dado ao crime político por esta corrente: os delinqüentes deste tipo de crime (centro da doutrina positivista) estão classificados entre os criminosos com menor grau de periculosidade e o mais alto grau de ressocialização. Tanto é verdade que o Projeto Ferri de código penal italiano previa o perdão judicial para todos os criminosos passionais (FERRI, 2003, p. 303).

Quanto à punição destes criminosos, em que pese afirmar que “a frear os crimes políticos, regicídios, as rebeliões, as conspirações, as guerras civis, onde nada adiante a repressão punitiva, ou também a empírica prevenção de polícia, tudo pode um governo nacional e verdadeiramente liberal” (FERRI, 1881, p. 97-98). Analisando o comportamento da Itália e de outros países como a Rússia, percebe que a perseguição desenfreada serve somente para martirizar tais criminosos e colocar a população contra a autoridade do governo, que somente conseguiu responder à criminalidade anarquista com severidade de penas e implantação do estado de assédio, conforme se verá adiante. A solução estaria na própria autoridade estatal dar o exemplo colocando em prática o respeito aos direitos individuais e sociais, como na Inglaterra.

Por conta de tão ardoroso combate travado pelos penalistas sobre a matéria, Romano Canossa (1984, p. 19) atribuirá a “raíza” da noção de crime político à cultura jurídico-burguesa do século XIX, da qual a penalística civil faz parte. O autor resume tal debate na tentativa de harmonização entre duas exigências. Se por um lado há o clamor “teórico” pelas conquistas liberais que renegam o Estado absoluto e suas práticas de polícia, de outro norte há a “prática” institucional de segurança que deve ser garantida com absoluta preeminência.

1.1.2 Código Zanardelli

Em 30 de junho de 1889 ocorre a aprovação definitiva do primeiro código penal único do Reino da Itália. Restou conhecido pela alcunha do ministro da justiça condutor deste processo, Giuseppe Zanardelli, um dos responsáveis pela sua faceta liberal-democrática (SBRICCOLI, 1990, p. 189). Na *Relazione al Re*⁴⁷, demonstrando seu intuito de ajudar na conquista de liberdade e progresso de seu país, entende que o novo código aponta o grau de civilidade das instituições italianas, e que o trabalho da ciência aplicada à legislação penal pôde traduzir esta vontade na codificação (REGNO D'ITALIA, 1889, p. 7). Os trinta anos de gestação são também parte da história de ruptura com o provincianismo, do crescimento cultural e da modernização do sistema penal (REGNO D'ITALIA, 1889, p. 11; SBRICCOLI, 1998, p. 508).

A abolição formal da pena de morte; determinadas escolhas de caráter técnico, como a bipartição crime-contravenção e a supressão da casuística na construção dos tipos penais; as escolhas de política criminal herdeiras de uma “herança cultural⁴⁸”, dando destaque na parte especial aos crimes contra a liberdade, como a asseguaração da liberdade de culto num país de crentes em contraposição aos anteriores “crimes contra a religião” do CP albertino; um sistema de penas adequado à realidade carcerária, com a diminuição da previsão da segregação de liberdade e a introdução da liberdade condicional: todas refletem efetivamente, em forma e substância, as aspirações científicas dos juristas da penalística civil⁴⁹ (SBRICCOLI, 1990, p. 189-192; 1998, p. 508-509).

⁴⁷ Em que pese o termo também ser utilizado da mesma forma que a tradução literal em português “relação”, em italiano possui o sentido específico de texto político destinado a explicar um projeto de lei, similar às nossas “exposições de motivos”.

⁴⁸ Essa “herança cultural” com os grandes penalistas italianos é uma situação difícil com a qual os cultores do código de 1889 se depararam, fazendo que com ela lidassem de forma contraditória: *“Possiamo certo sollevare dubbi d'ordine metodologico sulla visione ‘a posteriori’ delle differenze tra il codice Zanardelli e il cosiddetto ‘luminismo penale’ [...] o il rivoluzionario ‘droit intermédiaire’, o il codice penale francese del 1810 [...] o le soluzioni normative della monarchia in luglio in Francia, prime a definire la politica del reato e soprattutto riservargli uno status di favore legale, in parte ripreso dal testo del 1889. Ma il rischio di accostare e confrontare esperienze giuridiche e contesti politici tanti diversi – sebbene certi paralleli possano essere superficiali in sede di interpretazione storiografica – è per così dire inevitabile: vedremo che sono gli stessi artefici del codice Zanardelli a richiamarsi a questi precedenti, ora per accoglierne la sostanza, ora per prenderne le distanze”* (COLAO, 1993, p. 655-656).

⁴⁹ O Código Penal brasileiro de 1890 surge da necessidade de adaptação da legislação criminal à realidade republicana, e em especial à abolição da escravatura (PIRAGIBE, 1932a, p. 22). Codificação de índole liberal, assemelha-se em vários pontos da legislação italiana, tendo em vista seguir amplamente suas linhas teóricas básicas, como a impossibilidade de pena de morte (PIRAGIBE, 1932a, p. 24) e a não-recepção das medidas de segurança, razão pela qual sofreu

No tocante aos crimes políticos, todavia, não se pode deixar levar por tais considerações de cunho geral. Há uma série de particularidades que tornam o tratamento desses crimes pelo código unitário merecedor de especial atenção. Ainda na *Relazione al Re* o ministro Zanardelli disserta que a tutela dos “crimes contra a segurança do Estado” deve consagrar a esfera mais gravosa de punição por conta da importância da pátria e suas instituições, porém sem afetar a liberdade do pensamento e sua discussão. Portanto, o crime político não é um “delito fictício⁵⁰”, mas afeta o bem maior dos cidadãos – a pátria – e a expressão da soberania nacional – os poderes do Estado – de modo que um ordenamento civil e livre deve prever um cuidado especial a esta classe de delitos sem, todavia, provocar perseguições inúteis e pouco salutares à população (REGNO D’ITALIA, 1889, p. 63 e 75).

Definir quais os crimes que continham o escopo político foi uma tarefa difícil para o legislador. O título *Dei delitti politici* não foi acolhido pela comissão legislativa, que preferiu utilizar a fórmula *Dei delitti contro la sicurezza⁵¹ dello Stato* (REGNO D’ITALIA, 1889, p. 245), deixando a critério da doutrina e da jurisprudência definir o caráter de político, possibilitando atribuir tal mote para outros crimes mesmo que não

inúmeros ataques da criminologia pátria, a ponto de espalhar-se pelo meio jurídico nacional o boato de que se tratava do pior código penal do mundo, que ensejou a proposição de reformas ao longo de todo o período de sua vigência, como os projetos Vieira de Araújo (1893), Galdino Siqueira (1913) e Sá Pereira (1927). Tal crítica foi veementemente rejeitada por Alcântara Machado (1941) e Néelson Hungria (1943), responsáveis pela reforma de 1940.

⁵⁰ “L’ordine e la sostanza del titolo I non hanno subito che lievi modificazioni. Il pensiero che ispirò il Progetto, al quale acbe in questa parte non mancò la generale approvazione, ha ispirato pure l’opera di revisione: consacrare, cioè, la più energica tutela della Patria, dello Stato e delle sue istituzioni, senza porre pastoie alla libertà del pensiero e della discussione, ma senza neppure seguir l’idea che il reato politico sia un reato fittizio, un fatto innocente o anche meritorio: idea codesta che potea giustificarsi soltanto di fronte all’illegittimità o alla tirannia dei passati ordinamenti. In un ordinamento civile e libero il delitto politico, circoscritto ne’ giustifica le più severe sanzioni, poichè con esso si attenta al supremo bene del cittadino, la Patria, alle supreme espressioni della volontà e sovranità nazionale e della tutela pubblica, i Poteri dello Stato” (REGNO D’ITALIA, 1889, p. 75).

⁵¹ Floriana Colao aponta para a contradição latente à escolha da nomenclatura do título como sendo fruto da dupla escolha entre os direitos políticos do cidadão em contraposição à segurança do Estado, ou seja, entre tutelar as liberdades e punir o dissenso. Essa é uma difícil mediação que a autora aponta ter paulatinamente pendido para a força da autoridade, já que as escolhas técnicas do código Zanardelli acabaram que por esvaziar o seu conteúdo garantista. (1983, p. 1-12). Ainda, o termo “segurança” (*sicurezza*) como bem jurídico desperta algumas questões agudas, dado o seu alto grau de subjetivismo: afinal, o que é estar seguro? Como deduzir a “insegurança” de um ente abstrato como o Estado? Arno Dal Ri Jr. (2006, p. 282ss) aponta para a dificuldade conceitual do termo quando trata da doutrina de segurança nacional adotada pelo regime militar instaurado no Brasil a partir de 1964. Tal conceito não possuiu explicação legal tanto no contexto italiano do século XIX como no brasileiro do século XX, o que gerou distorções e ampliações indevidas para ambos os casos.

constantes no Título I do Livro II do código (COLAO, 1983, p. 10; 1993, p. 657; SBRICCOLI, 1973, p. 655-657). Tal situação interferia de modo direto no veto de extradição aos criminosos políticos, que poderia ser estendido a outras situações. Analisando estatísticas da época sobre a magistratura, Floriana Colao (1983, p.43-48) aponta para a grande flexibilização da conotação política dos delitos, que se espraiavam dos crimes contra a segurança do Estado para crimes contra a ordem pública, como a resistência à ordem de funcionário público e a realização de greves⁵².

A recém-unificação colocou um grande peso sobre a nova legislação. O crime considerado mais gravoso era o de atentar contra a unidade do território (art. 104), sendo merecedor do ergástulo⁵³. Conforme dispunha o art. 12 do Código Zanardelli, tal penal tratava-se de reclusão perpétua com segregação contínua (diurna e noturna) e obrigação de trabalho por não menos de sete anos, que após o cumprimento poderia ser em comum, mas em silêncio. Havia a idéia de pena-retribuição, porém apelava-se à idéia do não-derramamento de sangue em conjunto com a segurança da sociedade (NUVOLONE, 1984, p. 965).

A objetividade jurídica era a soberania do Estado e a incolumidade de suas formas manifestação, seus poderes e instituições. O título I da parte especial continha trinta e quatro (34) artigos, entre tipos penais e normas auxiliares, divididos em quatro capítulos: I) dos crimes contra a pátria, que abrigavam em conjunto tanto condutas de traição e auxílio a inimigo externo quanto os crimes de sedição e proteção dos símbolos nacionais; II) dos crimes contra os poderes do Estado, ou seja, contra o rei

⁵² *“In definitiva non sembra possibile limitare l’area della criminalità politica ai soli delitti contro la sicurezza dello Stato. Infatti la magistratura ‘politizzava’ tutta una serie di condotte considerati ‘comuni’ dal codice e dalla dottrina; il nucleo concettuale del delitto politico viene allargato fino a comprendere tutte le espressioni dell’antagonismo al dominio borghese”* (COLAO, 1983, p. 47).

⁵³ Atualmente regulado pelo art. 22 do Código Rocco, o ergástulo consiste em prisão perpétua com trabalho em locais específicos e recolhimento noturno. É destinada para os crimes considerados mais graves por esta codificação, o que implica em vários delitos contra a personalidade do Estado, como portar armas contra o Estado (art. 242) e espionagem (art. 258). Há a possibilidade para conversão em pena com lapso temporal definido pela existência de circunstâncias atenuantes, bem como a possibilidade da pena de trabalho ser exercida externamente à prisão. É dever a visita constante do responsável pelo estabelecimento e há direito à assistência médica e pastoral. Sua extinção somente é passível por meio de anistia, graça ou indulto, sendo imprescritível e importando uma série de penas acessórias, como a impossibilidade de exercer cargos públicos, destituição de poder familiar, incapacidade para testar. Após a queda do fascismo o ergástulo foi estendido a todos os crimes cominados com pena de morte (*Legge del 22 gennaio 1948, n. 21*). Para a disciplina completa, Manzini (1981, p. 99-104).

e os parlamentares; III) crimes contra os Estados estrangeiros e seus chefes e representantes; e IV) disposições comuns aos capítulos anteriores, como a previsão de crime autônomo se o bando é armado ou simples quadrilha, punição a cúmplices que concedem abrigo a criminosos, excludentes e disposições quanto ao cumprimento de pena⁵⁴.

A questão envolvendo o sujeito ativo se mostra bastante interessante. Enquanto alguns artigos seguem a regra hoje consagrada na maioria das codificações penais ocidentais da indiferença quanto ao sujeito ativo, outros vão restringir o âmbito de aplicação aos cidadãos ou aos estrangeiros residentes, como o art. 105 e 114. Se essa regra é coerente com a objetividade do delito – a cidadania do sujeito ativo não importaria para a realização do resultado desmembramento da união nacional, tendo como exemplo o supracitado art. 104 – pela mesma razão aponta a impropriedade da terminologia “crimes contra a pátria” (MAJNO, 1911, p. 390).

Segundo Floriana Colao (1983, p. 9), a Itália tinha como objetivo se coadunar com o contexto da legislação penal europeia⁵⁵ que pretendia (mesmo que no plano teórico) proporcionar ao direito penal político um sistema congruente com a dimensão constitucional do Estado, vez que para o ministro Zanardelli a legislação penal era integrante do direito público e protetora do Estado (1993, p. 652). Para tanto, o código italiano previa para tais delitos uma disciplina inspirada no *favor rei*: proibía a extradição, estipulava a “custódia honesta⁵⁶”, confiava a competência de

⁵⁴ A formatação dos crimes políticos no Código Penal brasileiro da República era similar a do Código Zanardelli, apesar de que a lei brasileira possuía dois títulos para cuidar do assunto: os “crimes contra a existência política da República” e os “crimes contra a segurança interna da República”. O primeiro capítulo do primeiro título tratava dos crimes contra a independência, integridade e dignidade da pátria, ou seja, o mesmo assunto do capítulo primeiro do Título I da codificação italiana; o segundo capítulo do primeiro título tratava dos crimes contra a Constituição, forma de governo e sua organização social, que ia na direção do capítulo segundo do Título I da codificação italiana. Ainda, constava o capítulo atinente aos direitos políticos do cidadão, que possuía autonomia na legislação italiana. Já o segundo título da codificação brasileira abrangia condutas que se encontravam espalhadas pelo Título I italiano, como a conspiração e sedição, ou fora desta seção, como a resistência, desobediência e desacato, crimes contra a administração pública. Em que pese a diferença na distribuição, em verdade tratam de matérias similares com penas similares, e possuem semelhança na redação por conterem certa carga de casuística, que viria a ser a grande marca do Código Rocco e que a codificação brasileira de 1940 se afastou.

⁵⁵ Nesta direção aponta o próprio ministro Zanardelli: “*Anche in questo lavoro di revisione, come nel Progetto, non vuol mai disgiunti [...] gli ammaestramenti utilissime delle legislazioni straniere dalla ricerca di ciò che nel nostro paese si pensa, si sente, si vuole*” (REGNO D’ITALIA, 1889, p. 7).

⁵⁶ Aqui percebe-se uma das vitórias da penalística civil: “*In considerazione del diverso contenuto dei delitti politici la dottrina ottocentesca suggerisce la previsione di pene detentive a contenuto differenziato. In nome della ‘diversa gravità’ della condotta punibile, si riserva la forma di reclusione più rigida ai reati commessi per motivi*

juízo do júri, que a tradição liberal entendia como expressão da opinião pública, livre e independente em relação ao juízo togado. Por outro lado, percebe-se aqui uma contradição com relação ao projeto liberal quando se verifica que a punição de alguns delitos⁵⁷ muitas das vezes condenava atos tecnicamente considerados como preparatórios quando com escopo diverso do político.

A acolhida da figura do “atentado⁵⁸” (mesmo que velada) dentro da noção de “segurança do Estado” mitigou a força liberal que o código desejava ter. Não havia consenso na doutrina se o termo servia para a punição a partir dos primeiros atos executórios, igualando o crime tentado ao consumado, ou se servia para a punição desde os atos preparatórios (PANAGIA, 1980, p. 68-72). Mesmo tentando fugir de tal problema com a utilização da expressão *fatto diretto a* (MAJNO, 1911, p. 390-391; COLAO, 1993, p. 662), não se escapou da inadequada construção de determinados delitos, com a justificativa de se prestar a mais ampla tutela possível à organização político-institucional do Estado. A conspiração (art. 134) para a realização de crimes graves, como o atentado à figura do soberano e o levantamento de armas contra o Estado, levavam à incriminação formas de insurreição que se constituíam pela instigação, com caráter evidentemente de atos preparatórios, pois o início de atos executórios levaria aos crimes principais pelo cumprimento da condição da realização de *fatto diretto a* algum crime.

Em comparação com os códigos pré-unitários, tem-se uma sensível mitigação das penas, que à exceção da gravosa figura do desmembramento territorial contam apenas com razoáveis restrições de liberdade em

‘abietti o disonoranti’ o con ‘mezzi ripugnanti’, cioè ai delitti comuni. Al contrario, per i delitti politici viene prospettata una pena delineata come mera ‘custodia’, senza il contenuto di afflittività che deriva dall’obbligo del lavoro, senza isolamento, e con un trattamento complessivo meno ‘duro’ di quello riservato ai delinquenti comuni?’ (COLAO, 1983, p. 3).

⁵⁷ Como o acesso a local que contenha documentos com segredos de Estado (art. 110, segunda parte).

⁵⁸ O instituto do atentado tecnicamente consiste na equiparação entre tentativa e consumação, ou seja, a partir do momento em que há o início dos atos executórios – que não necessariamente produzirão algum resultado – o crime estaria consumado. Esta fórmula (que se coloca adiante das distinções entre crime material, formal e de mera conduta) tem especial valor na configuração de determinados crimes políticos: em alguns casos é a única possibilidade de punição, pois do contrário já estaria instaurada uma nova ordem e tal jurisdição não alcançaria o fato criminoso, como o art. 104 do Código Zanardelli que equipara a tentativa e consumação da entrega de território para Estado estrangeiro; todavia, em certos delitos, como o atentado à vida do rei (art. 117 da mesma codificação) tal figura se mostra rigorosa, pois equipara homicídio, lesões corporais e liberdade pessoal, sendo que por vezes estas duas não são com a finalidade de dar cabo à vida da vítima.

contraposição com o banimento, exílio e confisco anteriormente previstos. Por outro lado, só havia diferenciação expressa entre os “cabeças”, os auxiliares e os meros afiliados na constituição de bando armado.

Uma questão interessante é sobre quais seriam aqueles a incidirem em crimes políticos. Analisando os tipos constantes no Título I do Livro II, percebe-se nitidamente que a preocupação está em torno da figura do inimigo do Estado unitário, aquele que atenta contra os seus poderes e instituições. Floriania Colao aponta que outras formas de dissenso político, como o direito de manifestação do pensamento (símbolo do liberalismo), acabaram que por serem tutelados por outras normas da codificação e não dispostos dentre os crimes contra a segurança do Estado. Como exemplo, temos, em especial, a associação criminosa (art. 245) e os crimes contra a liberdade do trabalho (arts. 165 e 166), este último destinado a tornar a greve ilícita (1993, p. 667-671). Por isso a escolha de não intitular a seção de *Dei delitti politici*; o resultado foi um conflito entre a exigência do Estado em não renunciar a tutela de sua segurança e do cidadão em não renunciar a sua liberdade. Em que pese o caráter liberal desejado, as escolhas técnicas (em especial os tipos penais abertos e a figura do atentado) comprometeram uma tutela garantista (COLAO, 1983, p. 26).

Neste sentido, os crimes associativos por vezes foram utilizados para a repressão de movimentos políticos. Porém, aqui a operação possui um sentido diferenciado, na medida em que se deve retirar a natureza política do delito para seu enquadramento legal. É o caso do movimento anarquista, em que a jurisprudência majoritária da época negou o caráter político de seus crimes por conta dos meios empregados (dinamite, p. ex.) para difundir sua doutrina⁵⁹. Este fato será inclusive a motivação para a edição de uma série de leis extravagantes ao código com conseqüências a serem analisadas a seguir. Zerboglio (1903, p. 93) aponta o erro de se entender “que aquilo que é meio seja escopo”, ou seja, a jurisprudência do período fazia uma equiparação inidônea, visto que doutrinariamente o objetivo da anarquia não é o cometimento de crimes, mas uma transformação social.

A mesma situação ocorre com a incriminação da guerra civil fora do âmbito dos crimes contra a segurança do Estado. Zerboglio (1903, p. 121-124) justifica no sentido de que a contenda seria exclusivamente entre

⁵⁹ “*Aggiungeremo di più che la giurisprudenza suprema si è informata a preoccupazioni diametralmente opposte a quelle che muovevano i compilatori del Codice. [...] Si ripete ad ogni istante che è nelle fonti che s'avvina la parola e s'illumina lo spirito della legge, ma poi si dimentica di applicare il retto principio allora appunto che lo richiede più la difficoltà e l'importanza altissima e delicata dell'argomento in questione*” (ZERBOGLIO, 1903, p. 102-103).

segmentos sociais, de forma que não haveria preocupação com o regime constante, pois caso contrário seria insurreição. Porém, tal argumentação parece frágil quando se percebe que, no seu provimento de defesa do Estado em 1926, o fascismo o arrolará como um dos crimes merecedores de pena de morte, conforme se verá adiante.

Enfim, o *Codice Zanardelli* estava preparado para o seu tempo, com escolhas capazes de confrontar a realidade penal, apesar dos grandes problemas que o entornavam social e politicamente: um país marcado por um grande atraso social, uma magistratura que não era parte da tradição jurídica dos penalistas da codificação⁶⁰, um sistema carcerário dos mais desumanos da Europa à época, um código de processo penal incapaz de proporcionar uma prestação jurisdicional adequada ao novo sistema de crimes e penas e, por fim, uma lei de segurança pública que atribuía poderes amplíssimos à polícia (em especial quando trata das possibilidades frente à manifestação do dissenso político) dignos de uma “sociedade de Caserna”, contrapondo-se a um Estado que se pretendia liberal (SBRICCOLI, 1973, p. 649-650).

Todavia, se o código estava adequado à perspectiva liberal, não se pode dizer o mesmo da realidade política do Estado italiano naquele período:

Por outro lado, o “código liberal” era chamado a operar em uma Itália ‘governada não-liberalmente’, onde pesavam as divisões entre Norte e Sul, a questão católica mal resolvida, a concepção oligárquica e antisocial [sic] do liberalismo, segundo a qual as expressões de divergência política deveriam ser sujeitadas a medidas de polícia,

⁶⁰ Percebe-se tal situação se analisamos o perfil dos penalistas mais célebres do século XIX. Em geral, estes estão distribuídos entre a advocacia, a academia e a política legislativa (Francesco Carrara é o exemplo por excelência, pois exerceu as três atividades). Esse tipo de situação em conjunto com o heterodoxo sistema judiciário italiano, que até o início do século XX contava com cinco cortes de cassação independentes para determinadas parcelas do território, tornava complicada a relação do direito codificado com a aplicação judicial: “Tal original emprego da cassação favoreceu na Itália a instauração de uma relação dialética entre direito codificado e jurisprudência. Assim, a segunda esteve em condições de relativizar o primeiro; todavia, ao mesmo tempo, aquele direito jurisprudencial era produto duma jurisdição suprema que, com uma caracterização antijurisprudencial, se interpunha entre o direito codificado e a jurisprudência ordinária. Sob tal ponto de vista, a jurisprudência das Cortes de cassação constituía uma sustentação àquele direito codificado e às escolhas fundamentais que estavam na sua base, colocando-o em reparo por um provável e mais incisivo processo de erosão” (Meccarelli, 2009b, p. 11). O resultado disso são contradições nas soluções técnicas encontradas para a aplicação dos tipos penais de cunho político, donde há dificuldade de se extrair uma interpretação padronizada da lei (COLAO, 1983, p. 48).

inspiradas no cânone da defesa social contra as classes perigosas (COLAO, 2008, p. 3).

Resultado disso é que o código e suas garantias foram deixadas de lado na virada do século para a aplicação de leis de exceção⁶¹ propostas durante os períodos de estado de assédio.

1.2 O anarquismo e as “leis de assédio”

Como já foi dito, o Código Penal italiano tornou-se uma realidade após mais de trinta anos da unificação nacional. Em que pese tal situação ter sido responsável por uma série de conquistas de direitos, parte destes foram rapidamente neutralizados por conta de uma legislação de exceção que se sobrepôs à codificação, limitando a efetividade das liberdades políticas (AMIRANTE, 1984, p. 65)

Tal situação ocorreu especialmente por conta do fenômeno do anarquismo que ganhou força na última década do século XIX. Isto porque a unificação tardia teve como consequência um retardo no avanço da indústria. Somente na virada do século é que se vislumbra na Itália cenário parecido com o restante das potências europeias: migração do campo para a cidade pelo trabalho nas fábricas. Estas, por sua vez, ofereciam más condições de trabalho, com jornadas excessivas e extenuantes, falta de segurança e ausência de direitos mínimos; além disso, o processo industrial não absorvia todo o contingente de trabalhadores, deixando uma parcela considerável de desempregados.

Essa série de fatores engendrou a luta de classes na Itália, que se organizou nos movimentos socialistas, comunistas e anarquistas, que tinham como núcleo os grandes centros urbanos de então e reuniam ao seu entorno a massa de trabalhadores.

No campo do penal, tais ideais despertaram duas atitudes distintas. De um lado, parcela relevante da doutrina se mostrou sensível a tal ideologia, incorporando conceitos e adaptando-os para a construção de um direito permeado da idéia de justiça social. O exemplo marcante é o socialismo jurídico⁶², que abrigou figuras positivismo criminológico, em

⁶¹ *“In primo luogo il principio della legge d’eccezione, che, in ragione di un sopraggiunto stato di necessità e di pericolo (come si comprende, non c’è differenza, per questi effetti, tra un pericolo reale ed un pericolo creduto), e sia pure per un tempod eternato, consente di stravolgere scale penali, aggravare procedure, sospendere o comprimere garanzie, varcando i limiti della legalità costituzionale”* (SBRICCOLI, 1998, p. 489).

⁶² O socialismo jurídico, como vários movimentos do direito penal italiano entre o século XIX e XX, são difíceis de serem colocados sob a pecha de “escola”: *“Il socialismo giuridico italiano, difficilmente definibile e ricostruibile come scuola, deve essere studiato alla stregua di una ‘presenza’ culturale: una tendenza politico-ideologica che attraversa scuole diverse e momenti diversi della riflessione giuridica,*

especial na figura de Enrico Ferri. Esta corrente radicalizou tal debate, sintetizado na premissa de que o direito penal fora instituído como o “direito do mais forte”. Essa luta se fez bastante presente na matéria dos crimes políticos por conta das condições impostas pelo momento histórico (SBRICCOLI, 1974-1975, p. 632.640).

Do outro lado, temos a resposta legislativa, que preocupada com a defesa da ordem resolveu administrar o dissenso político com leis que afastavam a aplicação do Código Zanardelli⁶³ trazendo à tona um direito de exceção, com mitigação de garantias, alargamento da legalidade. Essa idéia de exceção aparece como resposta ao problema da emergência, já que os conflitos tomaram feições violentas. Assim, “o direito penal conheceu uma fase de expansão, realizada por meio do recurso a leis excepcionais, segundo aquela dinâmica tendente à duplicação dos níveis de legalidade que constituem um traço originário dos sistemas de legalidade penais europeus” (MECCARELLI, 2009a, p. 2), relação inversa que as leis especiais tinham com a codificação civil do período⁶⁴.

A emanação dessas leis ocorreu no contexto de sucessivas declarações do Estado de Sítio em diversas regiões italianas (Toscana, Sicília) ao longo da década de 90 do século retrasado. De antemão, essas intervenções possibilitavam a instauração de tribunais militares excepcionais competentes para julgamentos de crimes comuns, inclusive para fatos anteriores às suas constituições, caso fosse necessário para restaurar a ordem (COLAO, 1983, p. 59). Ferrajoli (1984, p. 55) atribui tal fenômeno à prevalência da tradição de “razão de Estado” presente na

caratterizzando in modo apprezzabile una esperienza dottrinale di oltre vent'anni e segnalando più o meno intensamente e per periodi più o meno lunghi l'impegno scientifico di un numero notevole di giovani giuristi. Ciò significa, tra l'altro, che sarebbe illusorio pensare di trovare un unico o principale criterio distintivo in base al quale stabilire rigidamente i caratteri 'socialisti' della tendenza o i requisiti per appartenervi?” (SBRICCOLI, 1974-1975, p. 559-560)

⁶³ “O código, que servira de instrumento para fixar o direito penal ‘fora da história’, era largamente insuficiente para enfrentar este prepotente retorno do contingente. Isso colocava novamente no centro o registro da exceção. Por isso os decênios do final do séc. XIX são aqueles em que, ao lado do código, opera um segundo nível de legalidade no qual é o registro repressivo e não o da garantia que inspira a disciplina punitiva. Aqui, o instrumento penal é empregado para a defesa da ordem constituída e não é pensado em relação à tutela dos direitos e liberdades individuais” (MECCARELLI, 2008, p. 9). Porém, esta prática não é exclusiva da Itália (COSTA, 2007, p. 15): vários ordenamentos europeus lidaram com o dissenso político pela exceção, como a França na revolução com a Lei dos Suspeitos (DAL RI JR., 2006, p. 189ss).

⁶⁴ Apesar da mesma função, que é de estabelecer novos parâmetros para a aplicação da matéria codificada, normalmente com o apelo modernizante ou realista, no campo do direito civil italiano a perspectiva é a realização de justiça substancial, reduzindo as igualdades abstratas do código, contribuindo para a realização do projeto liberal de legalidade (MECCARELLI, 2001, p. 425.429).

práxis do crime político que rompia as regras ordinárias da moral e do direito quando a emergência ou a excepcionalidade a requeressem no interesse supremo do Estado.

As leis anti-anárquicas são de 19 de julho de 1894, que tratam de *crimes cometidos com matérias explosivas* (n.º 314); de *crimes de instigação a delinquir e apologia dos crimes cometidos por meio de imprensa* (n.º 315); e uma lei temporária que introduzia *provimentos excepcionais de segurança pública* (n.º 316), ripristinada pela lei n.º 297 em 17 de julho de 1898, chamada *Provimentos urgentes para a manutenção da ordem pública*. O Decreto-Lei n.º 227, de 22 de junho de 1899, dará o status de permanente para as matérias de segurança pública e imprensa trazidas pelas legislações excepcionais.

Criando tipos penais relativos ao uso de explosivos de forma associada, a Lei n.º 314 colocou-se abertamente à caça dos anarquistas, haja vista a notoriedade dos meios utilizados para promover o embate ideológico. Desta feita se criaram delitos sob medida, retirando do campo jurisprudencial a discussão 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 251 (associação com fim sedicioso, político). Esta discussão é importante, pois tais dispositivos do Código Zanardelli possuíam 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 (COLAO, 1983, p. 49-52; CANOSA, 1984, p. 24).

Da mesma forma, a Lei n.º 316 buscou eliminar a discussão sobre a natureza do crime associativo inserindo o elemento “vias de fato” nos atentados subversivos. Assim, verificado o menor sinal de embate físico já se teria a qualificação de anárquico aos acusados, sofrendo assim sanções mais severas que a simples desobediência ou resistência. O delito anárquico torna-se uma figura *sui generis*, que terá um combate diferenciado. Esse mesmo provimento proporciona às autoridades de segurança pública um poder de polícia que exauria a via jurisdicional.

O Estado de Sítio que fundamentou a edição dessas leis proporcionou a instauração de cortes militares temporárias para julgamento. Houve grave violação ao princípio do juiz natural, hipótese que o governo refutava por encontrar amparo legal. Além do mais, tal órgão, além de diretamente ligado ao Executivo, mitigava uma série de garantias, como o exercício da defesa técnica (COLAO, 2007, p. 719.738).

Aqui se percebe um papel considerável dos juristas por meio de periódicos como *Rivista penale* e *La giustizia penale* na defesa das liberdades civis em favor dos condenados políticos por propaganda subversiva, notadamente jornalistas, contra um Estado que tentava se agigantar por

meio de um “estado de assédio político” (COLAO, 2007, p. 734). Giovan Battista Impallomeni na *La giustizia penale* imediatamente, e Luigi Lucchini na *Rivista Penale* posteriormente⁶⁵, passam a última década do século XIX denunciando a série de arbitrariedades realizadas por meio da declaração de sucessivos Estados de Sítio e a série de leis excepcionais que consigo traziam suspensões de garantias que torciam o escopo da recém-publicada codificação e instauravam um duplo nível de legalidade, conseguindo, assim, paulatinas vitórias garantistas (SBRICCOLI, 1987, p. 139-141).

Diante dessas legislações verificam-se três frentes de atuação que regem a duplicação do nível de legalidade penal: sistemática, substancial e jurisdicional (MECCARELLI, 2008, p. 10). Na sistemática temos a problemática relação que estas leis terão com o código, vez que se apresentavam sob inúmeras formas (leis temporárias ou prorrogativas, e *Regi-Decreti*, equivalente aos nossos decretos-lei). Já na sistemática temos o alargamento da legalidade pela criação de novas figuras delituosas, fazendo com que a lei penal expandisse seu raio de atuação via tipos abertos, e/ou asseverando a punição com aumentos de pena em abstrato ou a previsão de medidas de polícia, como o domicílio coato. Por fim, a jurisdicional acarretava na aplicação de procedimentos especiais pela jurisdição militar ou administrativa.

As leis excepcionais têm como papel modificar as orientações de Direito Penal ampliando o alcance do controle repressivo. Na verdade, a lógica da emergência apenas faz florescer a lógica do sistema, que é a preservação da ordem. Entendendo os anarquistas (e os demais atingidos pelas medidas a eles destinadas, a exemplo os socialistas) como destruidores dessa ordem, é possível o estabelecimento duma legalidade subalterna, pois na verdade eles se encontram fora do pacto social. A estratégia italiana⁶⁶ de manter tal separação tinha como objetivo a salvação

⁶⁵ Para Sbriccoli (1987, p. 178-180) esta foi questão de orientação política: Lucchini, enquanto liberal, se mostrou mais cauteloso às medidas por conta do crescimento do movimento operário, dada sua antipatia aos movimentos socialistas; enquanto o socialista Impallomeni viu-se imediatamente no papel de defensor de vários atingidos pelos novos provimentos.

⁶⁶ É importante salientar a especificidade desse contexto. Contemporaneamente, a França passou pelo mesmo processo de enfrentamento ao anarquismo, tomando rumo diverso do italiano ao admitir a inserção dos novos tipos penais na codificação: “No fim do século XIX o fulcro do sistema penal francês era constituído pelo código emanado por Napoleão em 1810. Napoleão - aqui falo sob o alto controle dos colegas Solimano e Dal Ri - pretendia superar a codificação revolucionária de 1791 repensando o código penal como *«un pacte de guerra»*, no qual a legalidade se tornava um instrumento pensado para “defender a ordem social e o público, proteger o Estado e o governo”, colocando em segundo plano o aspecto de tutela das liberdades do indivíduo. Isso absorvia a expansão conhecida pelo ordenamento penal na fase do Terror, reintroduzindo os critérios de incriminação do crime político típicos do *crimen lesae maiestatis*. O

do código, fruto de longos debates e vinculado a uma tradição de respeito aos direitos civis. Tal lógica era fundamental para a construção de um Estado liberal, mas não era interessante para o combate das oposições sistemáticas advindas da luta de classes. Esse estranhamento permitiu com que leis excepcionais e código caminhassem lado a lado num jogo de espelhos em que um justificava a necessidade do outro e a impossibilidade de serem reunidos⁶⁷ (MECCARELLI, 2009a, p. 8-12).

Assim, as leis de exceção deste período “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” (MECCARELLI, 2008, p. 14). A legalidade perde sua força de declaração de direitos para uma perspectiva meramente formalista. Essa perspectiva se constituiu na premissa maior do tecnicismo jurídico de Arturo Rocco e seguidores. Porém, tal redução permitiu que a legalidade fosse usada de forma arbitrária, controlando o dissenso político e mantendo a ordem então estabelecida (MECCARELLI, 2009a, p. 8-10), numa Itália que prestava contas a um autoritarismo fundante que enfraquecia a democracia liberal vigente (COLAO, 2007, p. 741). Com o advento do fascismo, a Itália faria uma experiência radical das conseqüências dessa contaminação entre níveis de legalidade.

1.3 O fascismo como doutrina autoritária do entre-guerras e as implicações do crime político no Direito Penal italiano

A trajetória do Estado italiano sofre uma ríspida guinada a partir da segunda década do século XX. Envolto numa enorme crise

código penal napoleônico, justamente por conta dessas suas características, tinha assumido, sem dúvida, o caráter de um *code pénal progressif*, de modo que as adaptações do sistema penal à mudança dos tempos tendiam a realizar-se em reformas de partes específicas do próprio código. Em tal contexto podemos compreender como o recurso ao segundo nível de legalidade possa ser pensado, já no plano da estrutura normativa, como intervenção que modifica o próprio código” (MECCARELLI, 2009a, p. 11).

⁶⁷ O Brasil, que tardiamente se deparou com o “surto anarquista”, dadas as condições de sua industrialização, também se utilizaria do expediente de leis especiais penais para o combate desta ideologia. Surgiu o Decreto n.º 4.269/1921, que previa toda a sorte de condutas que envolvessem a dinamite, instrumento símbolo desta nova forma de criminalidade, comiando sanções desde sua utilização contra patrimônio público até a mera posse ou depósito. Estas normas não fizeram parte nem do Código de 1890, nem do de 1940, sendo apenas colocadas em conjunto com as normas penais comuns pela Consolidação das Leis Penais de Vicente Piragibe (1932a). A distribuição da matéria pelo corpo do Código de 1890 demonstrava a sua artificialidade, como a desproporção do dano comum (art. 326ss do CP/1890) e do causado por dinamite (art. 329, § 4.º do CP/1890, recolhido do art. 11 do Decreto n.º 4.269/1921), este último com penas infinitamente mais graves.

“constitucional” fruto do pós-guerra, o fascismo recém-surgido se apresenta como uma alternativa, convertendo-se numa síntese de absolutismo político e de severa legalidade conservadora, legitimado por círculos “iluminados” e pelos altos burocratas do Estado (UNGARI, 1963, p. 10).

Não é pretensão deste trabalho traçar um perfil histórico do fascismo, nem trazer conceitos ou teorias que visem a exaurir o tema. O fascismo é interessante para a discussão na medida em que trouxe uma nova concepção de penal que ecoa até os dias de hoje. Em virtude disto, alguns pontos serão breve e superficialmente expostos.

Dentro da perspectiva histórica do presente trabalho, o conceito de sistema político fascista traçado por Emilio Gentile é funcional na medida em que é descrito,

na sua concreta realidade histórica, como cesarismo totalitário, querendo assim definir uma ditadura carismática de tipo cesarista, integrada numa estrutura institucional baseada sobre o partido único e sobre a mobilização das massas, e em contínua construção para conformá-la de acordo com o mito do Estado totalitário, conscientemente adotado como modelo de referência para a organização do sistema político, e concretamente operante como código fundamental de convicção e de comportamento para o indivíduo e para as massas⁶⁸.

O ponto fundamental é que a construção de um novo Estado, em que a simbiose entre o este ente político e o fascismo geraria o Estado-movimento, também se deu pela via legislativa, situação em que o penal teve grande destaque, e especificamente o Direito Penal político se apresentou como fundamental (GENTILE, 1982, p. 259). Aqui, a qualificação do fascismo como regime totalitário, apesar de se apresentar como um ponto extremamente controverso será esclarecedor. Em obra clássica, Hannah Arendt (2000) se propõe a analisar com profundidade as “origens do totalitarismo”. Ali, ela incluirá nesta categoria somente a Alemanha nazista e a União Soviética stalinista. A Itália teria construído um Estado forte que se apropriou da legalidade para se manter ao poder,

⁶⁸ “[...] nella sua concreta realtà storica, come *cesarismo totalitario*, volendo così definire una *dictadura carismatica di tipo cesaristico*, *integrata in una struttura istituzionale basata sul partito unico e sulla mobilitazione delle masse*, e in *continua costruzione per renderla conforme al mito dello Stato totalitario*, *consapevolmente adottato quale modello di riferimento per l'organizzazione del sistema politico*, e *concretamente operante come codice fondamentale di credenze e di comportamenti per l'individuo e per le masse*” (1995, p. 148).

em contraposição com os amorfos⁶⁹ Estados totalitários, que permitiriam ao seu líder não a restrição de liberdades dos súditos ao seu controle, mas a eliminação da espontaneidade humana (ARENDDT, 2000, p. 454).

Sob outra perspectiva, ao tratar do termo totalitário como um campo semântico de interesse para se compreender o direito público fascista, Pietro Costa (1999) não está preocupado se as práticas realizadas pelo poder público italiano daquele período se enquadrariam nos requisitos postulados por Hannah Arendt (2000), apesar de fazer referência e reverência a ela no tocante ao enquadramento filosófico do termo. Ao contrário dela, inicia sua análise buscando as origens⁷⁰ do termo e sua transformação: se inicialmente utilizado por antifascistas com intuito pejorativo, o próprio regime assume tal pecha e lhe dá novos contornos, utilizando-o como demonstração de força. Isto porque como historiador

⁶⁹ “[...] neste caso, o poder absoluto de comando, de cima para baixo, e a obediência absoluta, de baixo para cima, correspondem a uma situação de extrema emergência em combate, e é precisamente por isso que não são totalitárias. Uma escala de comando hierarquicamente organizada significa que o poder do comandante depende de todo o sistema hierárquico dentro do qual atua. Toda hierarquia, por mais autoritária que seja o seu funcionamento, e toda a escala de comando, por mais arbitrário e ditatorial que seja o conteúdo das ordens, tende a estabilizar-se e constituiria um obstáculo ao poder total do líder de um movimento totalitário [...] Como técnicas de governo, os expedientes do totalitarismo parecem simples e engenhosamente eficazes. Asseguram não apenas um absoluto monopólio do poder, mas a certeza incomparável de que todas as ordens serão sempre obedecidas; a multiplicidade das correias que acionam o sistema e a confusão da hierarquia asseguram a completa independência do ditador em relação a todos os subordinados e possibilitam as súbitas e surpreendentes mudanças de política pelas quais o totalitarismo é famoso. A estrutura política do país mantém-se à prova de choques exatamente por ser amorfa” (ARENDDT, 2000, p. 414).

⁷⁰ A contradição desta afirmação com o título do trabalho de Hannah Arendt “As origens do totalitarismo” é tão-somente aparente, pois em sua obra não há a preocupação histórica com o surgimento do termo e seus usos, mas de especular que Estados estariam marcados por um conjunto de características que ela entende como formadoras de um Estado totalitário. Assim, enquanto Hannah Arendt está preocupada com a construção de uma categoria político-filosófica, Pietro Costa trabalha com o sentido em que tal terminologia apareceu na Itália e o seu uso por partidários e adversários do fascismo. Deste modo, em que pese concordar com Hannah Arendt que a Itália fascista não preencheria os critérios por ela formulados para ser enquadrada dentro de sua categoria, poder-se-ia alcinhar este regime de totalitário nos termos em que os próprios italianos conceberam. A preocupação deste trabalho pendente para a análise de Pietro Costa por se tratar de uma pesquisa de História do Direito e não de Filosofia do Direito. A linha argumentativa de Renzo De Felice (1981, p. 9) concorda em parte com Hannah Arendt, de um lado, ao perceber que o regime não tinha tomado completos caracteres autoritários até 1938, mas de outro sua leitura vai de encontro a Pietro Costa ao assinalar que o uso do termo totalitário em sua historiografia respeita a própria consciência que o regime tinha de si próprio. Ainda, contra tal homogeneização posicionam-se Emilio Gentile (1982) e Marco Tarchi (2003), apresentando os riscos de uma análise que aproxima elementos não tão comuns e distancia elementos similares quando da análise do fascismo, nazismo e stalinismo, bem como ao proporcionar uma densidade própria ao processo histórico do fenômeno fascista percebem a sua vocação autoritária.

do direito está preocupado com a “representação” do termo utilizada pelo fascismo (sem o objetivo de determiná-lo como “Estado Total”), e não a sua “realidade” enquanto categoria ou tipo ideal (1999, p. 61-64).

Percebe-se, portanto que o termo aqui aparece sob formas e em contextos bastante distintos. Quando afirma que seu livro “trata do totalitarismo, suas origens e elementos” (2000, p. 351), Arendt fala sobre o conteúdo de um modo de se conceber uma dinâmica de relações, pois deixa claro que o seu totalitarismo é muito mais do que um regime político. As conseqüências advindas do primeiro pós-guerra configuraram essa sociedade de massas não mais distinta em classes, que hoje existem em qualquer país e se constituem da maioria que se coloca numa posição de indiferença à política, mas que se deixa encantar por uma organização política (ARENDR, 2000, p. 361-365), mas que aquele momento histórico serviu de catalisador para a sua conformação ao surgimento destas novas formas de se exercer o poder.

Assim, o fascismo se apresenta como um processo que teve início com a conquista do monopólio do poder político por parte de um movimento revolucionário, ganhando poder e se desenvolvendo, não podendo ser confundido com um mero “mussolinianismo”. Esse movimento adquire características próprias, se constituindo numa forma original e específica de totalitarismo (GENTILE, 1982, p. XIV-XVII), que como suas demais formas tinham como característica por refazer-se permanentemente enquanto em ação no curso da história. O fascismo constituiu-se, com todos os seus limites⁷¹, na “via italiana ao totalitarismo” (GENTILE, 1995, p. 150).

Giuseppe Maggior, jurista adepto do regime fascista, entendia o termo “totalitário” como positivo em contraposição a “autoritário⁷²”. Isto

⁷¹ Por tais razões, ao contrário da experiência italiana, fica evidente que não se pode utilizar de forma alguma o termo totalitário para o Estado Novo brasileiro. Em que pese o uso de alguns expedientes típicos do totalitarismo, como a militarização, o culto ao corpo e à juventude e o polimorfismo ideológico, o regime brasileiro possuía várias contradições em sua organização política que o deixa à parte dessa discussão. Basta, para exemplificar, o debate acerca dos direitos trabalhistas e sua natureza de garantia e controle. Para mais detalhes, Angela de Castro Gomes (1994, p. 195-248).

⁷² *“Dalla rivoluzione fascista (seguita della nazionalsocialista) è sorto il nuovo tipo di Stato: detto ‘autoritario’ o ‘totalitario’. Preferiamo quest’ultima denominazione perché la qualifica di ‘autoritario’ può ingenerare degli equivoci. Un ritorno all’autoritarismo dopo un secolo di liberalismo, e di scapigliata licenza, può fare considerate i movimenti fascista e nazionalsocialista come una specie di marcia violenta imposta allo slancio del progresso; un movimento cioè di reazione, restaurazione o di contrariforma. In concetto di autorità implica inoltre in sé un che di negativo: fa pensare a un potere che schiaccia e rífrena ogni iniziativa, personale e ogni nissus di energia. Or come ridurre le due grandi rivoluzioni europee a un quid negativum? Certo il fascismo e il nazionalsocialismo molte forze avverse hanno negato e distrutto. Ma peccerebbe contro la storia chi volesse specificare i due movimenti per via di un semplice prefisso di contrarietà (anti), dicendo che lo Stato totalitario è*

porque esta expressão seria de cunho negativo e retrógrado, enquanto aquela estaria envolvida pelos signos da ação e da novidade, frutos da lição do pós-guerra. O Estado é dito totalitário porque nação, povo e raça são elementos interligados entre si que compõem uma massa homogênea. O mote de Mussolini “tudo no Estado, nada fora do Estado e nada contra o Estado” significa que o Estado controla todas as energias operosas da vida individual e moral (MAGGIORE, 1939, p. 145). O corporativismo e o partido único são meios de evitar individualismos e classismos do passado e de materializar a totalidade da política.

Para Pietro Costa, a idéia de Maggioro é justamente a de, ao utilizar o termo totalitário, apontar para uma revolução acontecida no seio do Estado, que abandonou o velho liberalismo por não ter apresentado as soluções adequadas a uma Itália recém-unificada mergulhada em contradições. Abandonar o princípio da legalidade seria uma reivindicação coerente, pois permitiria ao *Duce* que personificava a consciência da massa expressar a sua vontade sobre o que seria ou não atentatório ao novo Estado (COSTA, 1999, p. 78). A crítica ao formalismo técnico-jurídico era no sentido de se deslegitimar a lei como única fonte do direito e romper definitivamente a barreira entre o Direito Penal e a política, mas a desconfiança do regime quanto à utilidade desta ação e do alinhamento necessário dos magistrados manteve inerte qualquer iniciativa de suspender a proibição da analogia em matéria penal (NEPPI-MODONA & PELISSERO, 1998, p. 833-834).

A “via italiana ao totalitarismo” necessitava de um arquiteto. A escolha por um Estado forte passava por uma ampla reforma institucional, o que significava a necessidade de uma nova concepção de direito. O jurista Alfredo Rocco será o grande ideólogo do Estado fascista. Colocado à frente do Ministério da Justiça conduzirá o processo de transformação, projetando uma série de legislações⁷³ que faria a Itália mudar completamente os rumos da política implantados desde a unificação.

antindividualístico, antigiacobino, antiliberal, antiborguês, antimassônico, antibolsévico, anticlassista e via discorrendo. Lo Stato totalitario, prodotto delle rivoluzioni costruttive del dopo guerra, ha invece un contenuto assenzialmente positivo, che lo distingue da ogni altra forma politica. Dei valori positivi stanno alla sua base: quali il popolo, la razza, la religione, l'economia, l'arte, che sono piene affermazioni di vita spirituale. La sua totalitariedad si mostra nell'origine, nella struttura, nella sostanza, nella funzione, nel fine” (MAGGIORE, 1939, p. 143-144).

⁷³ Cabe o alerta de Enzo Fimiani (2001, p. 89-90), que aponta o “poder de fato” utilizado pelo fascismo. Em que pese os instrumentos para a execução dos novos ditames políticos terem sido pautados pela legalidade, a constituição material do regime não encontrava tal supedâneo, ou somente após verificar a situação no mundo dos fatos é que haveria a mudança legislativa. Exemplo disso é a declaração de Alfredo Rocco no parlamento ao apresentar o projeto de lei do novo regime de representação política: “*come sempre accade nella evoluzione delle istituzione fasciste, [...]*

Alfredo Rocco tinha como sólida a idéia de que a política e a economia somente seriam prósperas sob a intervenção dum Estado-Nação em que os interesses sociais se sobrepusessem completamente às vontades individuais, formando assim um Estado forte como alternativa ao modelo liberal-democrático. Proveniente de uma linha nacionalista conservadora, foi um dos grandes responsáveis pela união entre os partidos nacionalista e fascista, formando o Partido Nacional Fascista em 1921 (D'ALFONSO, 2004, p. 163-167).

O fascismo constrói sua própria doutrina de Estado sobre as cinzas do Estado liberal, reivindicando a supremacia do Estado sobre os indivíduos, cuja liberdade é concebida somente no Estado e no interesse do Estado. A fase crucial deste processo de colonização do fascismo no poder político italiano se dá com a série de provimentos legislativos de “defesa do Estado”, todos redigidos por Rocco e importantíssimos para as pretensões de Mussolini, que pôde contar com um grande jurista para legitimar as ações do regime (D'ALFONSO, 2004, p. 174-175).

Esse trabalho de Rocco se concretizou com a aprovação pelo parlamento da *Legge n. 2263 del 24 dicembre 1925*. Intitulado *Attribuzioni e prerogative del Capo del Governo Primo Ministro Segretario di Stato*, esse diploma legislativo apresenta a lista de poderes do *Capo*, colocado acima de qualquer controle⁷⁴, dentre os quais propor quem pode ser nomeado como ministro de Estado pelo rei e resolver qualquer controvérsia dentro do colégio ministerial (arts. 2 e 3). Mas a grande prerrogativa está em fazer necessária sua anuência para a tramitação de qualquer assunto dentro das casas legislativas e fazer voltar à tramitação e votação matérias rejeitadas (art. 6). Destarte, o poder legislativo passa a estar subordinado à sua autoridade.

A hegemonia do Executivo, que se caracteriza numa unidade incindível de poder materializada na figura do chefe de governo foi o ponto principal durante toda a duração do regime fascista. A cooptação da

anche qui il fatto ha preceduto la norma”. No mesmo sentido, D'Alfonso (2004, p. 182-183): *“Tuttavia, valutate alla luce della situazione politica maturata dopo la Marcia su Roma, tali leggi appaiono assai meno innovative di quanto potrebbe sembrare in un primo momento. Esse, in effetti, non hanno fatto altro che dare sanzione giuridica alla realtà di fatto che si era venuta a creare col progressivo ampliamento dei poteri di Mussolini e con la conseguente concentrazione nelle sue mani di svariate funzioni politico-istituzionali. Ma resta fuori di dubbio che, nell'ambito delle riforme legislative varate dal governo fascista, le leggi in questione hanno rappresentato un momento decisivo nel processo di costruzione del regime dittatoriale, al punto che generalmente si fa iniziare con esse 'la svolta in senso autoritario dello Stato'”*.

⁷⁴ Na verdade, a lei colocava o cargo de chefe de governo subordinado à autoridade do rei. Todavia, as relações entre Mussolini e Vittorio Emanuele III eram bastante complexas, em que ambos nutriam um pelo outro respeito e repulsa, mas que ao fim a capacidade de liderança do *Duce* foi preponderante para que o rei aceitasse tal protagonismo. Neste sentido, De Felice (1981, p. 148s).

atribuição legislativa guiou o regime, que ocorreu graças a uma insatisfação com o parlamento desde o início do século, apontada inclusive por teóricos como Hauriou e Schmitt⁷⁵. Desta forma, Rocco utilizou de tal argumentação técnica, inclusive com exemplos de países liberais (o papel regulamentador da Suprema Corte dos Estados Unidos) para conseguir a aprovação do Parlamento a delegação legislativa concretizada na *Legge 31 gennaio 1926, n. 100* (D'ALFONSO, 2004, p. 181). Com as prerrogativas do Legislativo incorporadas ao Executivo, a legislação se tornou algo flexível às exigências do regime, que por vezes se ligavam a contingências⁷⁶.

A ordem jurídica fascista faz uma simbiose entre a nação e o Estado. Este se confunde a cada dia mais com o Partido Nacional Fascista, que paulatinamente se inseriu na estrutura estatal (NEPPI-MODONA & PELISSERO, 1998, p. 780-783). Assim, no seio dos juristas adeptos, o Estado fascista aparece no topo do “quadro evolutivo” das formas estatais, superando o defasado e insuficiente Estado liberal de então; ou seja, a marca não-liberal aparece como um selo de adequação às necessidades dos novos tempos, pois no fascismo há o cumprimento do dever de solidariedade entre os cidadãos entre si e entre o Estado que o liberalismo teria se mostrado incapaz de produzir (MANFREDINI, 1931, p. 12).

A ascensão do fascismo trouxe desde o início a perspectiva de instrumentalizar o âmbito jurídico às suas necessidades. A primeira manifestação de tal fenômeno se deu com a utilização da anistia que beneficiou somente aos adeptos do regime que surgia, pois como única força política que teria a legitimidade de interpretar a vontade da nação, entendeu o “fim nacional imediato ou imediato” – baliza imposta pelo *Regio Decreto n. 1641 del 22 dicembre 1922* – atinente somente aos agentes fascistas, em detrimento de anarquistas e socialistas, introduzindo elementos de forte discriminação política com relação a adesão e/ou oposição ao regime (NEPPI-MODONA & PELISSERO, 1998, p. 767).

Outrossim, o regime fomentou (assim como na época do *Risorgimento*) um novo ciclo de reformas legislativas. Neste sentido, a figura de um jurista como Alfredo Rocco apareceu como a de um intelectual que por meio da sua função de ministro da justiça capitaneou uma ampla

⁷⁵ Assim, Rocco via em sua ação a concretização no plano político-legislativo da concepção de Estado como pessoa jurídica soberana de V. E. Orlando e demais publicistas seguidores dessa proposta (D'ALFONSO, 2004, p. 178).

⁷⁶ Neste sentido, Fimiani (2001, p. 108-113) e Tarello: “*El corporativismo fascista, como doctrina, consiste em gran parte em la justaposición del sindicalismo de Edmondo Rossoni y del nacionalismo autoritario de Alfredo Rocco. Las instituciones corporativas que de forma progresiva há realizado el régimen fascista han sido también, em amplia medida, por razones políticas contingentes y ocasionales*” (2002, p. 415).

reforma no direito destinada a dar suporte ao regime nacionalista autoritário que surge com o fascismo (UNGARI, 1963, p. 9). Tanto o direito público quanto o privado serão objeto de amplas reformas, o que aponta para o desejo fascista de, por meio da nova ordem jurídica, consolidar a ideologia que alcançara o poder na Itália. A já comentada *Legge n. 2260, del 24 dicembre 1925* foi o marco inicial na esfera penal. Por meio dela o parlamento delegou ao governo a faculdade de fazer as alterações necessárias em direito e processo penal, bem como no ordenamento judiciário. Esta situação toma impulso no ano seguinte, quando o regime fascista se consolida como regime autoritário (GHISALBERTI, 2005, p. 218-219).

O plano foi aparentemente modesto, pois apenas questões de caráter técnico são apresentadas⁷⁷. Porém, a amplitude de disposições como todo o sistema sancionatório e todos os crimes da parte especial as quais se permite alteração e a ausência de indicação de parâmetros de política criminal para a realização desta reforma foi traduzido como uma carta branca dada pelo parlamento ao governo para que propusesse um novo Direito Penal para a Itália (NEPPI-MODONA & PELISSERO, 1998, p. 777).

Traçando um quadro geral, é difícil apontar de antemão que todo o conjunto normativo emanado durante as duas décadas com Mussolini a frente do governo italiano possuía um caráter eminentemente autoritário. Ao analisar detidamente o processo de codificação italiana da unificação à queda do fascismo, Ghisalberti (2005, p. 219) vislumbra muitos condicionamentos exercidos pela tradição liberal, como também influxos da ciência de tendência formalista-abstrata e a própria prática judiciária e suas exigências do cotidiano forense como barreiras para que se pudessem qualificar de antemão esse edifício jurídico como obra exclusivamente fascista e, portanto, autoritária. Exemplo disso seria a influência do código Zanardelli sobre o código Rocco na sistematização de ambos em três livros: regras gerais, crimes e contravenções. Tal medida acaba que por mitigar o poder de ação das contravenções, pois ao contrário da experiência das leis excepcionais de 1894 e 1898 que regulavam a matéria

⁷⁷ Segundo o corpo da lei, o governo é autorizado a modificar “*il sistema delle pene, gli effetti e l'esecuzione delle condanne penali, le cause che escludono o diminuiscono l'imputabilità, la recidiva. L'estinzione dell'azione e delle condanne penali e le disposizioni concernenti i singoli reati e le pene ad essi relative, per adeguarle alle nuove esigenze della vita economica e sociale, nonché a emendare gli articoli del codice che danno luogo a questioni tradizionali o comunque siano riconosciuti formalmente imperfetti?*” (NEPPI-MODONA & PELISSERO, 1998, p. 777).

do dissenso político nos provimentos de segurança pública, passaram a compor o quadro da codificação.

Destarte, modifica-se o critério de alteração legislativa. Se durante o período da penalística civil a mudança de perspectiva científico-cultural proporcionada com as múltiplas correntes de pensamento penal (os penalistas da *scuola italiana*, os positivistas, os socialistas jurídicos e a *terza scuola*) que concomitantemente se sucediam é que ditava o ritmo e a necessidade de discussões no âmbito legislativo, no fascismo a identificação da sociedade com o Estado é que movia o desejo reformador. A modernização e atualização normativa passavam a estar vinculadas ao processo de *fascistizzazione*⁷⁸ das leis, de modo a celebrar a onipotência do Estado (GHISALBERTI, 2005, p. 223; COSTA, 2007, p. 16).

Segundo Sbriccoli (1999, p. 820-823), na construção de sua ideologia penal, o fascismo expressou seu autoritarismo por meio de quatro pressupostos fundamentais: a) o penal deve ser separado da tradição moderna⁷⁹ que o modelava sobre as exigências da convivência civil e o havia amalgamado com a história dos direitos individuais, das garantias processuais e da humanização das punições; b) a instrumentalização do penal, de forma que códigos, leis e aparatos serviriam como arma nas mãos do Estado para sua autodefesa por meio de uma involução dos pressupostos constitutivos no tecnicismo jurídico de Arturo Rocco; c) a identificação do criminoso como inimigo do Estado e a intolerância com o dissenso, equiparando-o com a traição à pátria; e d) a identificação do Estado com o partido e, por conseqüência, com o *Duce*, que avocando para si o poder de dizer o direito estabelece qual a esfera de liberdade dos cidadãos e torna-se o sujeito passivo imediato de todo crime.

Os juristas do período, em sua maioria já adeptos do tecnicismo jurídico, recolhem-se ao estudo de grandes temas da dogmática, não dando guarida às questões pujantes sobre as leis penais que sucessivamente iam sendo emanadas. O que, no início do regime, parecia uma fuga natural ao poder autoritário acabou por resultar numa queda do espírito crítico e da

⁷⁸ “Anzi, forse, si può affermare come, esaurita la ‘fascistizzazione’ della materia penale in quelle prime riforme legislative antigarantiste, il tessuto del diritto codificato finisse, almeno di massima, col restarne indenne col risultato che il codice Rocco, ossia il nuovo testo del 1931, potrà apparire sostanzialmente frutto dell’esperienza giuridica italiana e non dettato dall’ideologia del potere, almeno nei suoi principi ispiratori e nei suoi contenuti normativi più qualificanti?” (GHISALBERTI, 2005, p. 223).

⁷⁹ A História do Direito se apresenta como chave de leitura fundamental para entender este caso. O moderno (proveniente da Modernidade) aqui se encontra ultrapassado pela novidade que o fascismo queria representar; ou seja, com os olhos da época, a vanguarda é o fascismo e não a tradição liberal, algo que se inverte com a vitória dos aliados no pós-guerra.

qualidade da penalística⁸⁰. Essa postura resignada em conjunto com a tradição formalista dos juristas permitiu que não se realizasse a arriscada empreitada num regime autoritário da aplicação teleológica da lei. Todavia, esse autoritarismo que acou os juristas é o mesmo que impulsionou a reestruturação das instituições penais para que respondessem melhor ao programa fascista. Aqui se mostra preeminente a remodelação da lei penal, entrando uma grande quantidade de princípios, normas e mecanismos aptos a estabelecer um programa de prevenção antiliberal, pela negação de direitos e garantias e subjugação da pessoa do acusado; tudo para que o poder punitivo fosse uma manifestação pela qual o Estado pudesse exprimir seu domínio político, social e mesmo individual sobre os cidadãos (SBRICCOLI, 1999, p. 825-831). É o conteúdo e não a interpretação da lei que porta essa carga de autoritarismo.

Essa “torção” dada ao penal, passando-se de um sistema voltado ao processo civilizatório de um país recém-formado para um uso intimidatório da lei ou, em outras palavras, de um Direito Penal a serviço da sociedade para um a serviço do Estado, começa com a delegação ao Executivo da condução de uma ampla reforma no sistema penal. A *Legge n. 2260, del 24 dicembre 1925* delegou ao executivo a faculdade de emendar os códigos penal e de processo penal. Com relação ao código penal, foram levantadas expressamente várias questões nodais na confecção do Código Zanardelli então vigente para a reforma, como o sistema de penas e suas execuções, a questão da imputabilidade e suas causas de exclusão e até mesmo a revogação de tipos penais inadequados à realidade do novo regime. Todavia, ao fim abriu-se para uma fórmula genérica e extensiva possibilitando a reforma de questões “tradicionais” ou que fossem reconhecidas como “formalmente imperfeitas”⁸¹.

⁸⁰ É o mesmo caminho adotado pelos juristas brasileiros, que ainda se aproveitam da vantagem da legislação de segurança se encontrar definitivamente fora do Código Penal (vez que na Itália tal fato ocorreu por um curto período) para simplesmente se esquecer de realizar tal estudo, o que proporcionou uma autonomia exacerbada dos crimes políticos no ordenamento brasileiro. Tal expediente se perpetuou até os dias de hoje, como facilmente se vê pelos programas dos manuais de Direito Penal, que se restringem apenas à matéria codificada, o que possibilita enrijecimento à clientela pobre do Direito Penal (o pequeno traficante esmagado pelo rigor da Lei de Drogas) e frouxidão à clientela rica (os grandes empresários possuidores de benesses exclusivas aos crimes tributários).

⁸¹ “Art. 1. Il governo è autorizzato: 1/A A modificare nel codice penale le disposizioni concernenti il sistema delle pene, gli effetti e l'esecuzione delle condanne penali, le cause che escludono e diminuiscono l'imputabilità, la recidiva, l'estinzione concernenti i singoli reati e le pene ad essi relative, per adeguarle alle nuove esigenze della vita economica e sociale, nonché ad emendare gli articoli del codice stesso che danno luogo a questioni tradizionali o che comunque siano riconosciuti formalmente imperfetti”.

Do contexto de delegação legislativa surge a *Legge n. 2008, del 25 novembre 1926*, denominada *Provvedimenti per la difesa dello Stato*, que manifestou o duplo nível de legalidade provocado pelo fascismo: enquanto os crimes comuns encontravam-se na codificação, reconfigurava-se o penal político com a criação de novas figuras delituosas e um tribunal de exceção competente para o processo e julgamento destas, a ser tratada com detalhes a seguir. Note-se que tal provimento desrespeitou a delegação⁸², que falava em reformulação no código, e não a edição de leis extravagantes, situação revista com a edição da nova codificação penal, que novamente recolheu toda a gama de crimes políticos para dentro de seu corpo normativo.

Num prazo de cinco anos, Alfredo Rocco leva a cabo uma reforma penal completa, obra de relevo que segundo Vassalli, “somente uma ditadura poderia realizar em tão pouco tempo” (1960, p. 272). Em 1.º de julho de 1931 entravam em vigor conjuntamente ao código Rocco o código de processo penal, a lei de segurança pública, o regulamento penitenciário e disposições complementares. Um edifício sólido e coerente, destinado a longa duração. Tanto é assim que o código Rocco sobrevive até os dias atuais após pontuais correções feitas no pós-guerra (SBRICCOLI, 1990, p. 231; 1999, p. 817; NEPPI-MODONA & PELISSERO, 1998, p. 843-847). Posteriormente ainda seria editada uma série de legislações racistas com o intuito de reforçar a tutela da pureza de estirpe italiana.

A chave para a compreensão do fenômeno penal durante o fascismo é o tecnicismo jurídico. Por meio dele é que se construiu toda a legislação. Ao mesmo tempo em que o vazio ideológico deste método permitiu a inserção de normas de caráter eminentemente autoritário, por outro fez com que já não estivessem às mãos do fascismo sincretismos obsoletos e orientações sociológicas e antropológicas desgastadas, não se vislumbrando no código a prevalência de postulados de uma “escola” específica do grande mosaico em que se constituía a ciência penal italiana naquele momento. O próprio ministro Rocco, na exposição de motivos do código penal ao Rei faz questão de enfatizar o ecletismo da norma. Todavia, na medida em que sua utilização fosse útil aos fins da defesa social propugnada pelo fascismo alguns postulados conseguiram espaço na

⁸² É da *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”.

nova codificação. Com a ascensão de Mussolini abandona-se o projeto Ferri parcialmente concluído e inicia-se um trabalho completamente novo, mas em alguns dispositivos acolhidos é possível perceber certa instrumentalização política⁸³ (SBRICCOLI, 1998, p. 519).

O formato que o Estado autoritário concedeu ao Direito Penal o transformou em instrumento de defesa social em contraposição com o modelo liberal-retributivo. Essa guinada, portanto, não se deu por conta de um ecletismo decorrente de uma opção pelos postulados das “escolas” penais e seus juristas liberais, mas sim por uma instrumentalização política de alguns princípios em função do autoritarismo instaurado. O *Codice Rocco* apresenta um sistema sancionatório com soluções gravosamente repressivas e intimidatórias, como a extensão da pena de morte a outros delitos, até então destinada somente aos crimes políticos, e a flexibilização para a verificação da consumação do delito (NEPPI-MODONA & PELISSERO, 1998, p. 784-785 e 838). O objetivo das penas afasta-se diametralmente do escopo re-educativo para um programa intimidatório de prevenção geral negativa (VASSALLI, 1960, p. 272-273).

Dessa forma, Alfredo Rocco conseguiu atingir seu objetivo de emergir a constituição material dum novo Estado através da técnica legislativa: de um lado, forneceu elementos fundamentais para uma defesa plena do Estado, com dispositivos legais aptos a dar suporte à atividade governamental; de outro, formou um novo sistema de direito público baseado no agigantamento do poder executivo (D’ALFONSO, 2004, p. 179-180).

Porém, essa guinada teria realmente produzido um código penal alinhado ao fascismo? Esta é uma questão de difícil resolução, não havendo consenso entre os estudiosos do tema sobre o caráter autoritário ou não do *Codice Rocco*. Pela ausência dos crimes político no Código Penal brasileiro, essa questão não foi levantada, nem mesmo pela ocasião da reforma de 1984. Na Itália, dos vários pontos de vista apresentados, e levando em consideração os elementos utilizados para suas sustentações, o que se percebe é a contradição, ou senão a incapacidade do fascismo em conseguir levar às últimas conseqüências um projeto totalitário, a exemplo

⁸³ Em texto específico sobre o fascismo, Sbriccoli aponta como elementos positivistas que, por não estarem diretamente conectados com regras e garantias, serviram aos intentos fascistas: “*la pericolosità come criterio della risposta penale, l’idea del criminale come nemico interno, l’idea della ‘presenza dello stato’ inteso come apparato preventivo e repressivo incessantemente all’opera contro ogni forma di devianza*” (1999, p. 820).

da Alemanha nazista⁸⁴ e da pretensão de Giuseppe Maggiore descrita no famigerado artigo “*Diritto penale totalitario nello Stato totalitario*” (1939).

Para este jurista, o código não levou em conta os postulados do regime fascista, pois se faziam necessárias atualizações para se deparar com o novo marco político do Estado totalitário. Mesmo no campo da ciência penal, Maggiore entendia que o modelo de direito privado que tomava conta da elaboração dos ramos do direito público, entre eles o tecnicismo jurídico do Direito Penal que serve de marco teórico para a elaboração do código, afastava a política do direito. Esse modelo “apolítico e extrapolítico” desvencilhado dos condicionamentos históricos nada mais seria que o velho direito natural defendido pelos “clássicos” (1939, p. 149-151).

Filho da tradição penalística italiana que era, percebia o caráter constitucional do Direito Penal, ou seja, sua íntima relação com a política: “*Quale la concezione dello Stato, tale la conformazione del diritto penale*”⁸⁵. Assim, entendia o Direito Penal de tradição iluminista incompatível com o novo momento da política nacional. Sendo o Estado a impor a lei e seu

⁸⁴ A doutrina e prática penal alemã durante a égide totalitária, por circunstâncias do regime nazista (sentimento do povo e culto ao *Führer*, que poderia preponderar sobre o próprio direito, já que este catalisava toda a vontade do povo alemão) permite fazer uma ligação mecânica entre a estrutura sócio-econômica de fundo e o novo orientamento jurídico dado pelo regime (FIANDACA, 1981, p. 80). Tal pensamento transparece no modo de vigência, validade e aplicação das normas: “Nos primeiros anos de seu governo, Adolf Hitler manteve-se apegado ao formalismo jurídico, como demonstrou a promulgação em Nuremberg, em 1935, das leis raciais que se inserem, apesar dos absurdos presentes em seu conteúdo, em um marco legal pré-estabelecido. À medida que se consolida no poder, a necessidade de ater-se ao formalismo jurídico vai diminuindo. A elaboração das leis respeitará cada vez menos as formas e as fronteiras entre decreto-lei, regulamento e lei. Essa situação chegou a pincaros tais de informalidade que mesmo os juristas mais destacados da época chegaram a aceitar como juridicamente válida uma mera declaração verbal de Hitler. Ainda mais grave, cada vez menos a legislação era submetida à necessidade de publicação no diário oficial. Das 650 ordenanças, decretos ou diretivas emanadas por Hitler de 1939 até 1945, 404 destas nunca foram publicadas. Um exemplo particularmente grave foi a ordem que autorizou a aplicação da eutanásia para exterminar os doentes mentais: os protestos frente a esta prática deram lugar a múltiplas demandas judiciais, o que obrigou o Ministério da Justiça a informar aos juizes da existência de uma ordem secreta mediante a qual o *Führer* autorizava o citado procedimento, convertendo-a em norma jurídica e legal para os juizes” (DAL RI JÚNIOR, 2006, p. 248). Ainda, especificamente quanto às normas penais, foi inserido no corpo do artigo 2.º do código alemão, pela “Terceira Lei de 28 de junho de 1935”, dispositivo que claramente afrontava o princípio da legalidade, ao aceitar a aplicação análoga da lei penal: “Será punido quem quer que venha a praticar uma ação que a lei declare punível ou que mereça punição segundo os princípios fundamentais da lei penal e a sã consciência do povo. Se nenhuma norma pode ser aplicada diretamente ao caso, o ato será punido conforme a lei a cuja idéia básica melhor corresponder?”.

⁸⁵ “*Quando poi la comunità si costituisce a Stato, per un crescente processo di organizzazione politica, è tutta la vita del Stato che si rispecchia nel diritto penale. La concezione della sovranità, la posizione di un rapporto tra questa e i sudditi, i limiti tra autorità e libertà, tra diritti individuali e statali, le forme di governo si riflettono perfettamente nel organismo della giustizia penale vigente in una data epoca*” (MAGGIORE, 1939 p. 149).

cumprimento, todo crime é uma traição à sua honra e autoridade e, portanto, todo crime é político:

A lei, como entidade abstrata, não pode ser ofendida. É ofendido, ao contrário, o Estado, como *pessoa* e autoridade, que impôs a lei. O delinqüente com a sua ação avilta e rebaixa o Estado na sua dignidade, e trai o dever de fidelidade e de obediência que ao Estado o lega. Cada delito é, então, um delito de felonía, um *crimen lesae majestatis*: cada delito é, no fundo, um delito político. Cada delinqüente é antes de tudo um rebelde^{86 e 87}.

Dos postulados iluministas, o que mais geraria prejuízo ao Estado totalitário seria a impossibilidade da realização de analogia em matéria criminal. Segundo Maggiore, tal impedimento é fruto de uma interpretação individualista do princípio da separação dos poderes, pois o poder soberano na verdade é uno e indivisível. Mais ainda, a lei é expressão do Estado, e se é ao benefício de seus fins, não haveria qualquer impedimento à analogia, pois nenhuma lei poderia impedir a manifestação da potência estatal (1939, p. 157-158). Não haveria arbítrio, pois acima da vontade do julgador estaria o Estado aplicando a lei *in dubio pro republica*, substituindo o *in dubio pro reo*. O critério seria a vontade do *Duce*, “a lei de toda lei”, por meio de suas ações, palavras e doutrinas. Destarte, não haverá criação, mas aplicação de um princípio superior por parte do julgador⁸⁸.

A certeza do direito não estaria no *nullum crime nulla poena sine legge*, mas na segurança do Estado em não anular as conquistas da revolução fascista, sendo um verdadeiro crime político o deixar impune qualquer um que, mesmo sem lei que previsse o fato, atentasse contra o Estado (1939,

⁸⁶ “La legge, come entità astratta, non può essere offesa. È offeso, invece lo Stato, come persona e autorità, che ha posto la legge. Il delinquente con la sua azione avvilisce e abassa lo Stato nella sua dignità, e tradisce il dovere di fedeltà e di obbedienza che allo Stato lo lega. Ogni delitto è dunque un delitto di felonía, un *crimen lesae majestatis*: ogni delitto è, in fondo, un delitto politico. Ogni delinquente è anzitutto un ribelle” (MAGGIORE, 1939, p. 155).

⁸⁷ A afirmação de que todo crime é político não foi invenção de Maggiore. Porém, ele dá um sentido radical à afirmativa conforme se vislumbra na nota *supra*. No sentido tradicional, em que todo crime é político porque exige uma resposta do Estado pelo monopólio da jurisdição e a predominância na iniciativa da ação penal, veja-se o pensamento do jurista italiano Lodovico Mortara (MECCARELLI, 2007, p. 959-962).

⁸⁸ Desta forma, Maggiore resume sua tese na substituição do art. 1.º do código penal italiano vigente pelo seguinte texto: “È reato ogni fatto espressamente previsto come reato dalla legge penale e represso con una pena da essa stabilita. È altresì reato ogni fatto che offende l'autorità dello Stato ed è meritevole di pena secondo lo spirito della Rivoluzione fascista e la volontà del Duce unico interprete della volontà del popolo italiano. Tale fatto, ove non sia previsto da una precisa norma penale, è punito in forza di una disposizione analoga” (1939, p. 160)

p. 161). *Bisogna scegliere*, adverte Maggiore, como quem diz que essa seria a única alternativa para que o fascismo se colocasse como totalitário. No geral, o código Rocco, pelo modo como se organizou e estruturou, por sua concepção jurídica inspiradora, pelos objetivos que perseguia e pelos bens jurídicos tutelados, se apresenta coerente às ambições de defesa social, prevenção e repressão criminal (GHISALBERTI, 2005, p. 231). É bem verdade o regime recua, mas essa estratégia foi utilizada a favor do fascismo, e não contra⁸⁹. Apenas não se levou a influência autoritária às últimas conseqüências, como o gostaria Maggiore, ao anunciar um novo Direito Penal.

Diferentemente da Alemanha nazista que manteve a antiga ordenação penal que acabou por exigir a flexibilidade do princípio da legalidade para se aplicar o Direito Penal aos interesses totalitários, na Itália o crime no código penal não se construiu como o descumprimento de um dever de fidelidade, pois o modo como os bens jurídicos foram escolhidos e dispostos na codificação previamente delineou quais os deveres de fidelidade aos quais os cidadãos não poderiam faltar (NEPPI-MODONA & PELISSERO, 1998, p. 789). São estratégias diversas para um mesmo fim: manter a hegemonia dos regimes totalitários. Enquanto na Alemanha (e Rússia) o objetivo seria retirar filtros para que se acolhessem as decisões da elite que se encontrava no poder, na Itália a situação perpassava pela jurisdição ao se optar pela justiça ordinária ou pelo Tribunal especial. Neste sentido, ao contrário do que se possa imaginar com uma primeira impressão, não há protagonismo da magistratura; ao contrário, demonstra sua sujeição ao regime (COSTA, 2007, p. 19). A série de controles externos à atividade jurisdicional que controlava a hierarquia fez com que a magistratura fosse coagida a aderir ao fascismo, com poucas vozes de resistência (NEPPI-MODONA, 2007, p. 1004-1005).

Em que pese a grande revolução na concepção de Estado e a fundação de alicerces jurídicos completamente novos, não há como se falar que o fascismo haveria criado um novo direito. Ele simplesmente se aproveitará do emprego autoritário dado ao direito regido pelos ditames do tecnicismo jurídico. Esta seria uma razão convincente para entender porque o fascismo não suplantou o princípio da legalidade. Cada “totalitarismo” encarou o princípio da legalidade do modo como lhe

⁸⁹ “*Ed è probabile che la vocazione poligamica del tecnicismo giuridico, che può sposarsi o convivere con qualsiasi regime politico e qualsiasi sistema legislativo, abbia consentito ad Arturo Rocco di avere parte larghissima nella preparazione del codice che prese il nome di suo fratello Alfredo, dopo aver avuto un ruolo decisivo nel ‘depolitizzare’ la scienza giuridica penale mentre era ancora in auge il riformismo giolottiano?*” (SBRICCOLI, 1990, p. 231).

pareceu mais funcional, baseando-se em critérios políticos e não técnicos para o emprego ou rejeição do princípio da legalidade (COSTA, 2007, p. 20).

Não se pode negar a imponência do edifício legislativo penal construído pelo fascismo. Remodelou-se todo o sistema: os códigos penal e de processo penal e as leis de segurança pública, ordenamento judiciário e do sistema carcerário. Boa parte dessas legislações permanece vigente até os dias atuais, em especial o código penal que sobrevive quase na integralidade, salvo alterações esparsas ocorridas após a queda do fascismo para retirar os sinais evidentes de adesão ao regime pela legislação (SBRICCOLI, 1999, p. 825-831). Contra o elogio dos técnicos à codificação⁹⁰, rebateu-se com a crítica do esvaziamento de sentido do princípio da legalidade na sua versão “lei-garantia” e exacerbação da versão “lei-potência” (COSTA, 2007, p. 32), estratégia clara das reformas legislativas capitaneadas por Alfredo Rocco.

1.3.1 O crime político durante o fascismo

Especificamente sobre o tratamento dado aos crimes políticos no período de dominação fascista, há que se realizar a análise por duas frentes: de um lado, a aplicação do expediente das leis de emergência – tradicionais no sistema penal italiano, com o fito de proporcionar uma adequação da legalidade ao novo regime; do outro, a realização de uma ampla reforma no sistema penal que teve como consequência a edição de um novo código penal que abarcou toda a sistemática dos tipos penais desta categoria, que transmite a mensagem de que o fascismo entendia-se inerente ao Estado italiano, conforme se verá adiante.

1.3.1.1 Leis extravagantes

Consolidado o poder do Partido Nacional Fascista, o congresso delega ao poder Executivo o poder de estabelecer uma ampla reforma no sistema penal italiano. A primeira medida relevante foi a aprovação da *Legge n.º 2.008 del 25 novembre 1926* denominada *Provvisamenti per la difesa dello Stato*, que cria um sistema à parte para o combate aos crimes políticos. Segundo

⁹⁰ “*Scorrendo alcuni saggi degli anni Venti e Trenta, l’immagine che emerge del Codice Rocco dai commenti di alcuni giuristi dell’epoca è tendenzialmente elogiativa. A quella legislazione le si riconosceva di aver fatto un netto passo in avanti nell’evoluzione della concezione del diritto penale, di aver saputo sapientemente mediare tra gli opposti indirizzi della Scuola classica e positiva, realizzando un sistema coerente che si distingueva per l’alto livello tecnico della regolamentazione giuridica*” (MUSIO, 2009, s/n).

Neppi-Modona e Pelissero (1998, p. 780), esta lei exprime a primeira tentativa de racionalizar a política criminal por meio de um enquadramento às linhas gerais do interesses políticos do Estado-partido.

Típica lei de exceção, é inserida no ordenamento para re-estabelecer a ordem no país, maculada pelo assassinio do deputado socialista Giacomo Matteotti (DAL RI JR., 2006, p. 509-510; FIMIANI, 2001, p. 112). Desta feita, é publicada como lei temporária pelo prazo de cinco anos, de modo a justificar a gravidade de suas prescrições, apesar de permitir a legislação de normas auxiliares para coordená-la às codificações e demais leis judiciárias.

Neste momento, o Ministro Rocco apontava como solução a tal situação a inversão dos valores do liberalismo na lei penal, que tanto influenciaram o Direito Penal italiano de até então. Os direitos do indivíduo no fascismo passaram a concessões do Estado, cujo direito de defesa deveria prevalecer em qualquer situação, pois conforme Alfredo Rocco, se “o direito à vida é sacro para o indivíduo, mais ainda sacro é o direito de vida do Estado, que recolhe e representa todos os indivíduos, e que tem a responsabilidade dos destinos da nação⁹¹” (CAMARA DEI DEPUTATI, 1926, p. 6396). Para o ministro da justiça italiano, a consolidação da nova ordem não portava mais espaço para o dissenso político:

Esta lei é, portanto, a prova mais evidente, não da fragilidade, mas da força do regime. Esta é uma lei penal, não um provimento político. Esta significa que os nossos adversários politicamente não são mais nada: que são incapazes até mesmo de tentar a insurreição, podendo somente armar a mão de inconscientes e sicários⁹² (SENATO DEL REGNO, 1926, p. 6932).

Os novos tipos penais (art. 3, 4 e 5) são de conotação subjetiva, por elementos como a equiparação entre a consumação e a tentativa, além da antecipação da tutela penal como regra. 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 ou integridade física do rei, rainha, príncipe herdeiro ou o chefe de governo⁹³, previstos no art. 1 (que derroga parcialmente o art. 117 do código); e a submissão territorial e a

⁹¹ Trecho traduzido por Arno Dal Ri Jr. (2006, p. 235).

⁹² Trecho traduzido por Arno Dal Ri Jr. (2006, p. 233).

⁹³ “*La persona di Mussolini fu dichiarata inviolabile, e, dopo gli attentati di Zaniboni nel 1925 e dell'irlandese Miss Gibson nel 1926, fu stabilita la pena di morte anche per il reato di semplice complotto contro la sua vita*” (SMITH, 1998, p. 437).

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.

Tal delito é cometido pela mera manifestação de vontade, já que as condutas previstas nos artigos do Código Zanardelli são quase todas de crimes de atentado, que a partir dessa lei não importando o estágio de avanço do *iter criminis* são punidos com a morte, de volta ao ordenamento jurídico italiano. O mesmo art. 3 ainda prevê a instigação ou apologia – pública ou por meio de imprensa – ao cometimento de crime, que elevadas à categoria de crimes passam a ter conotação política e pena severa (cinco a quinze anos).

As organizações clandestinas também são tuteladas pelo provimento. O art. 4 pune aqueles que mantêm ativas as associações, partidos e demais organismos políticos fechados pelas autoridades de segurança pública. Neste dispositivo fica aparente o escopo normativo de direção das consciências, pois vai além da punição daqueles que simplesmente participam dessas organizações para alcançar quem, “de qualquer modo”, fizer propaganda de doutrina, programa ou método de ação. Consegue-se com este artigo eliminar por completo a liberdade de expressão. Ao dar tal importância à resistência ao fascismo, colocando o dissenso partidário no mesmo patamar que a subversão política – que nesse caso o paralelo seria a subversão da forma de governo, o Estado italiano demonstra a vontade de estabelecer no plano legal um Estado totalitário.

O art. 5 insere uma nova classe de delito, que é aquele que somente pode ser cometido por cidadão italiano no exterior. Trata-se da atividade anti-nacional do cidadão no exterior (posteriormente abrigado pelo artigo 269 do Código Rocco) que pune aqueles que, de qualquer modo, difundirem ou comunicarem “vozes ou notícias falsas, exageradas ou tendenciosas” às condições internas do Estado “enfraquecendo o crédito ou o prestígio do Estado no exterior”, ou realizar uma atividade “que possa trazer prejuízo aos interesses nacionais”⁹⁴. Prevendo o fato do agente não retornar à Itália, caso ocorresse contumácia o sujeito perderia a

⁹⁴ “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 un'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” (MUSIO, 2009, s/n).

cidadania e teria confisco de seus bens, efeitos que somente seriam revertidos com a prisão do condenado.

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*⁹⁵ (MVSL). Denominado pelo próprio Ministro Rocco como “tribunal de exceção”, acompanhou a temporalidade estabelecida para a lei (CAMARA DEI DEPUTATI, 1926, p. 6396). Nunca foi posto como tribunal permanente, sendo sucessivamente prorrogado até 1943⁹⁶, justificando a tradição dos crimes políticos fugirem dos critérios normais de jurisdição (FERRAJOLI, 1984, p. 54-55).

A composição de seus quadros era responsabilidade do ministro da Guerra, mas tal atribuição foi sucessivamente repassada ao chefe de governo. Há por meio desta corte uma interferência na justiça ordinária, porquanto retira sua competência para o julgamento dos delitos que com as alterações legislativas se tornariam de extrema gravidade. Tal competência teve efeito retroativo para os processos que abarcassem os crimes previstos nessa lei, que foram transferidos para o novo tribunal no estado em que se encontravam. O rito processual designado pelo provimento era o antes exclusivo para militares em estado de guerra declarado. Das suas sentenças não caberiam recurso, exceto a revisão, que na verdade é uma ação com efeito rescisório. Como resultado, durante sua

⁹⁵ A MVSL era o braço armado do Partido Nacional Fascista, possuindo caráter paramilitar: “*Il principale organo della rivoluzione era il Partito fascista, e accanto a ogni istituzione esistente dello Stato sorse un insieme di istituti paralleli dipendente dal partito: la milizia fascista accanto all'esercito [...] La trasformazione della milizia in un corpo regolare delle forze armate trasferì un onore finanziario quanto mai rilevanti dai sostenitori del partito ai contribuenti [...] Venne pure istituito un tribunale speciale come organo del partito, contro le cui sentenze non era ammesso appello e cui procedimenti potevano svolgersi tutti in camera di consiglio [...] La milizia fascista era stata creata con l'intento deliberato di controbilanciare l'esercito regolare, e tra i due corpi sorse di conseguenza una rivolta profonda. L'esercito non era certo felice di vedersi a corto di armi a vantaggio della milizia. A volte, d'altra parte, la milizia si assunse le funzioni militari dell'esercito sul campo, e divisioni di camicie nere operarono in Etiopia e in Spagna. I suoi ufficiali avevano rango eguale a quelli dell'esercito e ciò provocò un senso di gelosia fra coloro che avevano frequentato l'Accademia militare di Torino*” (SMITH, 1998, p. 439-440.479.488)

⁹⁶ As prorrogações foram postas pela *Legge n. 674 del 4 giugno 1931* e pelo *Regio Decreto n. 2136 del 15 dicembre 1936*. O tribunal foi eliminado com o *regio decreto-legge 29 luglio 1943, n. 668*, sendo que após 1931 os crimes de sua competência em sua maior parte estavam dispostos na nova codificação penal.

existência foi o grande número de condenações⁹⁷, em que pese não alcançar a repressão realizada nos regimes nazista e stalinista⁹⁸. A atuação do Tribunal fez com que a criminalidade política fosse contra a tendência de redução da criminalidade após a emanação do código penal (NEPPI-MODONA & PELISSERO, 1998, p. 829).

A conformação deste órgão demonstra, segundo Neppi-Modona e Pelissero (1998, p. 771-772), a incapacidade do regime fascista em lidar com o dissenso pelos meios ordinários, fazendo com que o direito fosse aplicado de forma mais “aderente” às necessidades políticas do governo. As leis excepcionais foram instrumentos fundamentais para a conformação da nova ordem, pois somente elas conseguiriam incidir sobre os problemas latentes da sociedade (MANFREDINI, 1931, p. 18).

Um ponto que normalmente não aparece nas discussões acerca dos crimes políticos na Itália fascista é aquele que diz respeito às leis racistas emanadas entre o período de 1937 e 1943 sobre duas frentes principais: as colônias da África Oriental e os judeus em território italiano. O principal objetivo era, dentro da perspectiva do regime, manter a “raça” italiana incólume da presença de mestiços, inferiores física e intelectualmente e socialmente perigosos⁹⁹.

⁹⁷ NEPPI-MODONA & PELISSERO (1998, p. 830) trazem alguns dados significativos: “*Il Tribunale speciale per la difesa dello Stato, invece [em comparação com as Corti d’Assise] pronunciò (dal 1927 al 1943) 42 condanne a morte, di cui 31 furono eseguite, la maggior parte riguardanti nazionalisti croati e sloveni. Il minor numero di condanne a pena capitale non deve trarre in inganno sulla severità di questo giudice: infatti su 5619 imputati, ne condannò ben 4596 e ne assolte solo 998; comminò un totale di 27735 condanne a pene detentive, per una media di sei anni per imputato. Significativa è anche l’estrazione sociale degli imputati, per lo più operai e contadini (221), commercianti (238) e impiegati (296), di estrazione medio-borghese*”. Outros dados sobre as condenações podem ser vistos em GENTILE (1981, p. 46, n. 101): “*Dal 1927 a tutto il 1939 le condanne pronunciate dal Tribunale speciale furono 3596 (per un totale di 19.309 anni di reclusione) così ripartite: 1927-219; 1928-636; 1929-159; 1930-199; 1931-519; 1932-213; 1933-59; 1934-259; 1935-232; 1936-254; 1937-172; 1938-310; 1939-365. Dal gennaio 1940 al 25 luglio 1943 il Tribunale speciale pronunciò oltre 1000 condanne (1940: 215; 1941: 276; 1942: 368; 1943: 141). Queste cifre sono però meno attendibili di quelle relative al periodo precedente, dato che non comprendono le condanne apparentemente non politiche pronunciate in conseguenza dello stato di guerra (anche per reati anonari)*”.

⁹⁸ “*Sul terreno della vera e propria coercizione materiale essa non comportò nulla di paragonabile con il ricorso al terrore di massa caratteristico dei regimi nazista e stalinista. Pochi dati bastano a dimostrarlo. Nel 1938 e nel 1939 il Tribunale speciale comminò 310 e 365 condanne per 1642 anni e sei mesi di reclusione nel 1938 e per 1988 anni e 9 mesi nel 1939. Il numero delle condanne annue fu superiore a quello registrato nei sei anni precedenti; fu però molto inferiore a quello del 1928 (636) e del 1931 (519). Anche se superiore alla media annua del periodo 1927-39 (276,6 condanne a 1484,9 anni di reclusione comminati)101, queste cifre non denotano certo un particolare inasprimento repressivo, ma testimoniano solo il determinarsi dopo il 1937 (molte sentenze pronunciate nel 1938 riguardano antifascisti arrestati l’anno prima), in buona parte in connessione con gli avvenimenti spagnoli, di un certo risveglio antifascista*” (GENTILE, 1981, p. 45-46).

⁹⁹ Apesar de compreender a importância deste tema, ele não se coaduna com a pretensão deste trabalho, tendo em vista que tal legislação não apresentou reflexos relevantes sobre o direito

1.3.1.2 Os crimes contra a “personalidade do Estado” no Código Rocco

Como outrora visto, os trabalhos de preparação do novo código penal iniciaram-se logo após a aprovação da delegação ao Executivo, por meio da composição de uma comissão ministerial que abrigava dentro de si juristas dos mais diversos setores (magistratura, advocacia e academia) e tendências. O projeto preliminar, porém, ficou restrito a um corpo menor, capitaneado pelos irmãos Rocco (o ministro Alfredo e o penalista Arturo), que entregou seu trabalho aos exames da comissão completa em outubro de 1927, que o discutiu do mês seguinte a julho do ano subsequente, quando devolveu ao ministro Rocco com seus apontamentos. Em outubro de 1929 o projeto definitivo foi enviado a uma comissão parlamentar, que rapidamente apresentou suas considerações, que foram utilizadas para a redação final. Por meio do *Reggio Decreto n. 1398 del 19 ottobre 1930*, acompanhado de uma *Relazione al Re* foi publicado o texto final, que entrou em vigor no 1.º de julho de 1931 (MINISTERO DELLA GIUSTIZIA E DEGLI AFFARI DI CULTO, 1929; VASSALLI, 1960, p. 270-271).

O código Rocco modificou a orientação política liberal construída ao longo de todo o século XIX e consolidada no código Zanardelli para uma direção autoritária, seja incluindo normas de caráter fascista, seja expungindo elementos da tradição liberal. Por esta causa, “a junção do nome do Ministro da Justiça de Mussolini à palavra ‘código’ acabou inevitavelmente por carregar a codificação penal italiana de 1930 de referências históricas e ideológicas” (DAL RI JR., 2006, p. 227). O ponto agudo dessa torção, segundo Mario Sbriccoli, se deu com o dissenso político (1999, p. 838): saiu-se da segurança do Estado para a defesa de sua personalidade; abandonou-se o tratamento *favor rei* para a configuração do criminoso como inimigo do Estado.

Segundo Neppi-Modona e Pelissero (1998, p. 790), é propriamente na Parte Especial do código penal que emerge a ideologia fascista, por meio de uma clara construção de um sistema de valores próprio da nova concepção de Estado. Assim, o Direito Penal político é a maior demonstração da presença de caracteres fascistas na legislação do período, em que o criminoso – em especial aquele que atenta contra a personalidade

penal político brasileiro, apesar de algumas influências indiretas, como o culto ao corpo e à juventude. A perseguição a estrangeiros ocorre no Brasil como decorrência da II Guerra Mundial, não recebendo o tratamento de subversivo da ordem interna, mas de inimigo externo da pátria.

do Estado – é tido como inimigo da nação e conseqüentemente merecedor de agressiva resposta estatal.

O código Rocco estabeleceu em seu artigo 8¹⁰⁰ o conceito de crime político. O crime político era, portanto, toda conduta prevista como crime pela lei que dado suas características objetiva ou subjetivamente tenha conotação política. Haveria por parte dos juristas partidários do fascismo a vontade de proporcionar conotação política aos crimes comuns, ou melhor, em encerrar tal distinção¹⁰¹, até por conta da existência de um tribunal de exceção para a matéria (COLAO, 1983, p. 383-384; CANOSA, 1984, p. 29; MUSIO, 2009). O objetivo de Rocco não seria o de diminuir as penas dos crimes comuns com motivação política, mas sim agravá-las (CANOSA, 1984, p. 27), pois confundia a existência do Estado com a existência do governo.

A doutrina aponta basicamente dois critérios para a delimitação do crime político: o objetivo, em que importa o bem jurídico lesado, protegendo o direito à organização política conquistada pela maioria; e o subjetivo, em que importa a motivação política ou o interesse coletivo, que deriva da noção de motivos determinantes cunhada pela vertente do positivismo criminológico defendida por Ferri. Prevalece no código Rocco a teoria objetiva, pois o verbo “considerar” para os crimes comuns com escopo político – o critério subjetivo – não possui a carga de certeza do verbo ser – utilizado no critério objetivo (PELISSERO, 2000, p. 38-39). Por isso, apesar de ser apontada como lexicamente tautológica¹⁰², a definição do art. 8 é funcional porque abriga tanto o momento objetivo quanto subjetivo, fazendo com que a definição se coadunasse com o

¹⁰⁰ “8. Delitto politico commesso all'estero. – [...] *Agli effetti della legge penale, è delitto politico ogni delitto, che offende un interesse politico dello Stato, ovvero un diritto politico del cittadino. È altresì considerato delitto politico il delitto commune determinato, in tutto o in parte, da motivi politici?*” (FRANCHI, 1934, p. 8).

¹⁰¹ Em que pese Colao (1983, p. 383-384) trazer a informação de que os comentadores do código à época acabaram por fazer prevalecer a tese de restrição, a informação que ela mesma referencia na nota 195 parece contradizer a tese, pois ao tratar do delito de ofensa à honra ao chefe de governo, Manzini não restringe a aplicação do delito ao nexo da injúria com a função exercida: “*Il Capo del Governo è tutelato contro ogni offesa al suo onore o al suo prestigio, indipendente dal fatto che l'offesa riguardi la sua personalità pubblica (cioè si riconnetta alle sue attribuzioni e prerogative) o alla sua persona priva?*” (1934, p. 425). Zaffaroni e Batista (2006, p. 611) entendem que nesse caso específico havia uma confusão entre existência do Estado e do governo. Porém a doutrina de Manzini indica que, mais do que isso, aplicava-se o crime contra a personalidade do Estado de forma objetiva, por aquilo que o Chefe de Governo representava ao regime fascista, mesmo que subjetivamente a ofensa não fosse destinada à sua função.

¹⁰² “*Il Codice Rocco eredita di superare le difficoltà statuendo essere delitto politico quello che offende un interesse dello Stato oppure un diritto politico del cittadino col che si è però caduti in una classica tautologia: quali sono infatti gli interessi politici dello Stato? Quali i diritti politici del cittadino?*” (SOTGIU, 1950, p. 8).

Estado autoritário de então, que poderia estender o caráter político de acordo com seus interesses. Assim, mesmo não sendo prevalente, não é de pouco importância a constância do critério subjetivo¹⁰³ (PANAGIA, 1980, p. 8-9; PELISSERO, 2000, p. 39), pois ele estava presente “não para privilegiá-lo (como no direito penal liberal), mas sim para agravá-lo” (ZAFFARONI et al., 2006, p. 611).

Tal artigo não tem precedentes na história italiana nem em direito comparado. Isto trouxe diversos problemas para sua aplicação, das quais Vassali (1997, p. 321-326) aponta três. O primeiro seria a dificuldade de se estabelecer um conceito de delito objetivamente político que ultrapassasse o título I do livro II, e não fazer esta parte do artigo letra morta. Até mesmo os crimes contra a liberdade política do cidadão estavam abarcados na personalidade do Estado. Na verdade, tal definição atendia a dois critérios: de um lado, salvaguardar a edição de leis especiais futuras dentro da concepção de crime político do fascismo, e do outro assegurar a aplicação da lei penal italiana com relação aos crimes subjetivamente políticos praticados no exterior, pois bastaria um único delito objetivamente político para atrair todos os demais. Outra dificuldade foi delimitar a grande extensão do delito subjetivamente política e a dificuldade de mensurar um crime de “mínima parte político”. E, por fim, a expressão “aos efeitos da lei penal”, que desembocava na privação de qualquer *favor rei* ao criminoso político, como o descumprimento de tratados bilaterais de extradição firmados anteriormente ao código.

A definição gerou problemas no pós-guerra, pois sua amplitude que antes servira para atender à demanda repressiva fascista poderia estender o *favor rei* a adeptos da ordem totalitária e mais tarde terroristas (PELISSERO, 2000, p. 44-45). Apesar da referência da primeira parte do art. 8 ao art. 7 permitir que se conclua que os interesses do Estado estejam contemplados no título I do livro II do código, a modificação da expressão “segurança” por “personalidade” na codificação de 1930 permitiu a expansão da tutela penal política a outras categorias de interesse estatal que também poderiam restar “inseguras”.

O título concedido ao capítulo que hospedou os crimes propriamente políticos trouxe uma nova perspectiva. Toda a parte especial do código penal foi construída sob as bases do sistema de valores fascistas, especialmente com os crimes contra o Estado, organismo político, jurídico,

¹⁰³ Sotgiu defende ser o critério subjetivo o único adequado à doutrina da culpabilidade, e que a aplicação do critério misto resta comprometida por seus argumentos capciosos: “*E la distinzione esteriore del reato politico da quello comune sta appunto nel fatto della più benefica o della più rigorosa repressione secondo la concezione statale predominante*” (1950, p. 9).

econômico, social, ético e até religioso, com interesse de tutela prevalente aos interesses individuais da pessoa (NEPPI-MODONA, 2007, p. 992). A mudança semântica indica a troca de concepção de Estado, que abandona o modelo liberal-individualista e passa para o fascista-social (PANNAIN, 1957, p. 7). Abandona-se o conceito de “segurança” para “personalidade” do Estado, reforçando o caráter subjetivista e aberto concedido a esta classe de crimes quando da edição dos *Provvisimenti per la difesa dello Stato*, que inaugurou a atuação fascista no Direito Penal político. Não se tutela mais somente a incolumidade das instituições políticas que se traduziria do direito de sobrevivência do Estado (MARCONI, 1984, p. 186), mas todos os interesses políticos que fossem fundamentais para a afirmação de direitos subjetivos para o Estado fascista que, igualado à nação e ao partido, reforça seu caráter antropomórfico corolário de um regime que se entendia como totalitário (NEPPI-MODONA & PELISSERO, 1998, p. 790-791; ZAFFARONI et al., 2006, p. 611). Não é à toa que os crimes contra os direitos políticos do cidadão, que constavam dentre os crimes contra a liberdade, passaram a integrar a personalidade estatal, pois são cessões que este o faz à população nos seus interesses (COLAO, 1983, p. 381).

Portanto, mais do que salvar a existência e a integridade, protegem-se cada postura e interesse político¹⁰⁴. O Estado, como a mais eminente pessoa jurídica de direito público, era merecedor de uma tutela diferenciada abarcando outros aspectos, tais como a liberdade, a potência, a prosperidade, a tranqüilidade, o prestígio e o decoro (MANZINI, 1934, p. 10-12). O novo código penal expande a tutela para o mais amplo campo de interesses do Estado, cuja personalidade é protegida tanto internamente quanto externamente, seja por meio de delitos específicos ou crimes complexos, ou seja, que protejam ambos os aspectos desta personalidade, como as disposições acerca da associação subversiva (art. 270ss). O Estado é um sujeito de direito orgânico cuja proteção da “personalidade” é a síntese axiológica apta a configurar uma dimensão concreta de tutela (MARCONI, 1984, p. 187).

A “personalidade do Estado”, que no regime fascista se manifestaria pela vontade do *Duce*, detentor da consciência popular, assim sendo não poderia ser considerada um bem jurídico, mas tão-somente uma

¹⁰⁴ “La trasformazione saliente della legislazione nuova consiste nell’aver compreso nella tutela penale non solo la sicurezza dello Stato, cioè non soltanto l’esistenza dello Stato, ma tutto l’ampio campo di interessi da affermare dallo Stato, contro il quale non è più lecito svolgere da parte di singoli azione di contrasto” (MANFREDINI, 1931, p. 25).

vontade que somente poderia ser tutelada em crimes de desobediência¹⁰⁵. Para Floriana Colao (1983, p. 379) a personalidade não seria um bem jurídico a ser tutelado, mas um modo de organizar essa tutela desvinculando-a da lesividade do fato.

Com relação à configuração dos artigos, o Código Rocco apresentava-se com grande sistematicidade, dividindo-se em cinco seções: crimes contra a personalidade interna (I) e externa (II) do Estado¹⁰⁶; crimes contra os direitos políticos dos cidadãos (III); crimes contra Estado estrangeiro, seus chefes de estado e seus representantes parlamentares (IV); e, por fim, uma seção de disposições gerais (V). Destarte, os crimes contra a personalidade do Estado da codificação seguem o espírito da lei excepcional anterior e consagra a figura do atentado e, mais do que isso, determinados crimes atingiriam não só determinados atos preparatórios como também a mera manifestação de vontade, como no caso da instigação e da realização de acordo para a futura realização de crime político (arts. 302 e 266, respectivamente).

A construção dos tipos penais se dá por meio da casuística. Ao invés de tipos simples prevendo situações genéricas e abstratas, o código se preocupou em exemplificar e detalhar ao máximo cada conduta. Tal exasperação analítica proporcionou, ao invés de certezas, lacunas e dificuldade de medir os confins entre um delito e outro. Para os crimes políticos isso representou a proliferação de tipos penais de perigo presumido (ROSONI, 2000, p. 26).

Aparecem com destaque os “crimes associativos”, ou seja, o controle estatal sob a liberdade de associação, que visava coibir a proliferação de grupos com ideologias políticas externas, a exemplo dos comunistas e anarquistas. Temos como exemplo a constituição de associações de caráter internacional sem a autorização estatal (art. 273), as associações antinacionais (art. 271) e as associações subversivas (art. 270).

¹⁰⁵ *“Tuttavia, tale oggetto giuridico, se già appare inidoneo a fungere da oggetto di categoria, ancora più compromette l’attitudine di queste specifiche fattispecie a fungere da strumento di protezione di beni giuridici. Come è stato ebn evidenziato, la personalità dello Stato non può rappresentare un oggetto giuridico. Infatti, presupposto indefettibile affinché un fatto di reato possa essere lesivo di un bene è l’offendibilità di quest’ultimo da parte del primo. In mancanza di questo postulato, è possibile concepire solo illeciti di mera disobbedienza; e ciò, si badi, anche in presenza di fattispecie (apparentemente) strutturate come illeciti di lesione”* (NEPPI-MODONA & PELISSERO, 1998, p. 791-792).

¹⁰⁶ Este critério de divisão entre “interno” e “externo” com relação ao bem jurídico “segurança”, “defesa” ou “personalidade” do Estado, comum nos códigos pré-unitários, foi rechaçada pela comissão de elaboração do Código Zanardelli. Em síntese, alegavam que todo ato de vilipêndio à pátria, não importando se promovido por agentes do exterior ou do próprio país, teria consequências internas, haja vista, por exemplo, a “cláusula belga” que desde o início do século XIX proíbia a extradição por crimes políticos.

Com relação a este último, era suficiente para sua tipificação a mera difusão de idéias, visto que os atos de conspiração ou a formulação de bando armado eram crimes autônomos. Neppi-Modona e Pelissero (1998, p. 793) apontam para a intenção de incriminar socialistas, comunistas e anarquistas, que Colao (1983, p. 392) demonstra por meio da preocupação da codificação italiana com a figura das associações de caráter supranacional, característica desses movimentos.

A grande preocupação com os crimes associativos e o direcionamento dado pelo fascismo para a aplicação desses delitos contra tais movimentos fez o legislador adotar um critério menos técnico (CADOPPI & VENEZIANI, 2004, p. 73). Pressupunha-se que as várias modalidades de associações consideradas ilícitas teriam capacidade suficiente de levar perigo à “personalidade internacional” do Estado, a ponto de situar tais crimes lado a lado com situações como sabotagem de operações militares (art. 253), espionagem (257) e revelação de segredo de Estado (art. 261). Via-se no delito associativo o germen para a conspiração e insurreição contra a ordem vigente, fazendo do dissenso político um estado de guerra permanente.

Todas as diferenças estabelecidas entre o penal comum e o penal político após o advento da codificação¹⁰⁷ não sensibilizaram a doutrina, que abordava a questão sobre o aspecto técnico, prescindindo das questões ideológicas que permearam as escolhas do legislador. Tal desinteresse, segundo Colao (1983, p. 395-397), é fruto da atuação do *Tribunale speciale per la difesa dello Stato*, que ao ressaltar a conotação política dos crimes sob sua responsabilidade, fez com que sua jurisprudência não parecesse interessante cientificamente. A intolerância ao dissenso político aparece como vocação deste tribunal.

Com o objetivo de não tolerar qualquer interferência de uma atividade individual contra o Estado, a sistemática dos crimes contra a personalidade do Estado proporcionou o máximo de tutela penal em relação aos delitos políticos. Suas “excentricidades” são várias a ponto de poder se falar num subsistema separado do código (PADOVANI, 1984, p. 169), que afinal absorveu a exceção no ordenamento. Todavia, a técnica

¹⁰⁷ “Il codice si apre com l’enuciamento del principio di legalità dei reati e delle pene; il fatto viene collegato alla lesione dell’interesse; si stabilisce la proporzione sanzionatoria tra gravità del fatto e limiti delimitati della pena. Queste acquisizioni generalissime vengono mantenute anche in relazione al delitto politico. In questa materia si stritura però l’anticipazione della tutela; l’ampliamento della nozione del tentativo punibile; il ricorso a figure d’attentato, di pericolo presunto, di ipotesi di responsabilità oggettiva; e ancora un vistoso innalzamento dei massimi dei minimi edittali; la frequente previsione della pena di morte; l’utilizzazione in chiave repressiva delle misure di sicurezza attraverso la tecnica della presunzione di pericolosità” (COLAO, 1983, p. 394-395).

legislativa utilizada não perdeu de vista a objetividade jurídica desta classe de delitos, pois estabeleceu um perfil mínimo de garantias ao prever a antecipação punitiva e a despreocupação com o princípio da ofensividade. Isto porque a confecção dos tipos penais constantes no título I do livro II do código teve como fio condutor a emergência, e não um conjunto de valores próprios destinados à longa duração (GAMBERINI & INSOLERA, 1984).

Esses crimes adquiriram o *status* máximo na esfera de proteção jurídico-penal, sendo o ápice da tutela do Estado que prosseguia com relação aos crimes contra a administração pública e da justiça, da ordem e fé pública. Assim, a sistemática do *Codice Rocco* parece traduzir para o campo penal as mudanças no direito público levadas a campo pelo fascismo, proporcionando ampla proteção às novas figuras concebidas pelo Estado forte e corporativo do chefe de governo e do *Gran Consiglio*.

A disposição do art. 313 do código, que restringe o início da ação penal em alguns dos crimes contra a personalidade do Estado à requisição do Ministro da Justiça pareceria contradizer essa tese. Não é o que ocorre aqui, pois neste caso o crime político somente será punido se a vítima achar oportuno; não se trata, portanto, de uma tutela à coletividade¹⁰⁸, mas especificamente um direito potestativo do único lesado: o próprio Estado na medida do abalo à sua personalidade. A valoração é política, variando como a constituição política dos Estados e seus interesses decorrentes (MANFREDINI, 1931, p. 24). Tal faculdade poderia servir para livrar membros do partido fascista de persecução criminal.

Após a queda do fascismo e o surgimento da República, esta parte do código foi reformada para se adaptar à nova Constituição. Porém, tratava-se de um problema muito mais complexo¹⁰⁹ do que propriamente a alteração de alguns artigos evidentemente fascistas. A grande questão acerca do tema é se não haveria outros dispositivos corolários de um regime autoritário que sobre a cobertura de um imponente edifício técnico conseguiriam permanecer em vigor. A coincidência da aceitação dos postulados da *scuola positiva* somente naquilo que acarretaria conseqüências antiliberais levam à reflexão: a periculosidade de determinadas categorias de criminosos; a disposição de várias causas de responsabilidade criminal

¹⁰⁸ Todavia, não denunciar a existência de um crime contra a personalidade do Estado era infração penal, indo contra o regime moderno do flagrante delito, em que somente a autoridade pública tem a obrigação de agir. Trata-se de hipótese de *crimen silentii*, onde há o dever cívico de “concorrer à proteção penal do Estado” (COLAO, 1983, p. 384).

¹⁰⁹ Como reflete Vassalli, “*il problema è in verità più complesso e l'elemento politico del codice vigente permea in realtà assai più istituti e disposizioni di quelle che non siano eliminabili con un tratto di penna*” (1960, p. 273).

objetiva, ou seja, desnecessidade de dolo ou culpa; a exclusão das atenuantes genéricas, apesar de mantidas as agravantes; e, a indeterminação do sistema de medidas de segurança: todos, constantes na Parte Geral do código são elementos que apontam para um recrudescimento da persecução criminal que parece filiado à idéia da “defesa do Estado” quista pelo fascismo.

Em volume especial, a revista *La questione criminale* colocou tal tema para ser enfrentado pelos penalistas após cinqüenta anos de vigência do código penal italiano. O resultado da discussão demonstrou que esta é uma questão ainda em aberto. Bettiol (1981, p. 38) não aponta nenhum dispositivo em especial como fruto do regime, mas vê sinais de totalitarismo na prevalência dada ao Estado sobre a pessoa. No mais, percebe o Código como um todo eclético, fruto das várias ideologias predominantes na Itália.

Já Nuvolone (1981, p. 45) vislumbra tais elementos, como Sbriccoli e Neppi-Modona & Pelissero, somente na Parte Especial, principalmente pela inserção da pena de morte. Quanto a Parte Geral, apesar de possuir um acentuado caráter repressivo, não pode ser atribuído exclusivamente como fruto do Estado fascista, até porque não foi o primeiro episódio da história no qual se valeu da repressão penal para a perseguição política. Em síntese: “*La storia della parte generale è storia del pensiero; mentre, spesso, quella della parte speciale dei codici è cronaca politica contingente*” (Nuvolone, 1981, p. 45).

Fiandaca (1981, p. 67ss) se indaga se há um elo necessário entre a codificação de 1930 e a ideologia fascista. Concordando com Nuvolone, entende que não é tão-somente o caráter repressivo do código que responderá sua pergunta. Porém, não nega que tal dureza legislativa possuía uma função representativa do regime fascista como “Estado forte” também no combate à criminalidade. Os sinais mais evidentes do fascismo se verificam na parte geral (mormente pela disposição da classificação dos delitos em espécie), em especial no título I do livro II. Neste sentido, aponta para o aumento considerável de tipos penais que se classificam como “*Delitti contro la personalità dello Stato*”, que passaram de trinta e quatro (34) no Código Zanardelli para setenta e dois (72) no Código Rocco, mais do que o dobro. Tal aparato legal possuiu um papel importantíssimo na medida em que simbolicamente representou a ruptura entre o sistema liberal anteriormente vigente para a nova realidade totalitária. Porém, não nega a imponência técnica do código penal, apontando inclusive para uma continuidade em relação ao sistema penal anterior, contrapondo-se à também totalitária Alemanha nazista.

Marconi (1981, p. 129) entende que o Código Rocco é em todo seu conjunto uma construção sistemática de Direito Penal totalitário, não

conseguindo visualizar, diferentemente de Nuvolone e Fiandaca, uma parte geral “garantista” e uma parte especial “autoritária”. Para ele, os dispositivos de ambas as partes do código são perfeitamente conciliáveis entre si, coerentes não só com a filosofia estatalista presente à época, mas também com um “liberalismo conservador”¹¹⁰. Tal visão advém do mecanismo de leis especiais emanadas e que sistematicamente foram incorporadas sem maiores assombros ao código de 1930. Além disso, salienta a funcionalidade de um código coerente, que garantiu a estabilidade do sistema político. Teria, portanto, uma função legitimadora e tranqüilizadora para a magistratura de tradição liberal, deixando a aproximação do totalitarismo pelas leis especiais.

No plano prático a história mostrou que os penalistas do pós-guerra que atribuíam ao rigor técnico a desnecessidade de se revogar imediatamente o código Rocco por seu caráter fascista venceram, pois após pequenos ajustes de caráter evidentemente fascista o código Rocco sobreviveu (SBRICCOLI, 1990, p. 232). Os penalistas da época, internalizados com o tecnicismo de Arturo Rocco, foram defensores da manutenção da codificação, restando indiferentes aos aspectos materiais do princípio da legalidade (NEPPI-MODONA, 2007, p. 983*ss*), em que pese tentativas frustradas de reprimir o Código Zanardelli (ZAFFARONI *et al.*, 2006, p. 404). Remo Pannain, por exemplo, aponta que o avanço na tutela dos crimes políticos com a mudança do bem jurídico “segurança” para “personalidade” não era incompatível com o regime democrático; ao contrário, por serem instituições que refletem a soberania popular não deveriam ser tratados com pouco rigor (1957, p. 7-10). Ranieri (1968, p. 317-324) entende a capacidade de influência da política vigente sobre o direito penal, mas crê que o peso da tradição jurídica italiana e o sentimento de concordância da população com as normas é algo que não deve ser ignorado no caso do Código Rocco. Os avanços trazidos, ressalvadas as necessárias adaptações para a vigência num Estado democrático como as concernentes ao crime político (possibilidade de extradição e de punição no exterior), impelem a manutenção da codificação de 1930, fruto de um amplo debate científico.

Segundo Grossi (2000, p. 258-259), os penalistas se enclausuraram dentro de seus muros durante o regime, fazendo com que se isolassem das novidades que surgiam no cenário acadêmico entre 1930 e 1945. O saber penal reduzia sua reflexão a uma análise geométrica do código penal, cuja

¹¹⁰ O autor brasileiro que utiliza categoria similar, que a princípio parece paradoxal é A. C. Wolkmer (2002, p. 79-80): enquanto floresce a ideologia liberal, pelos formalismo e retórica jurídica, mantém-se arraigada a tradição patrimonialista e clientelista.

pujança instigava os ardores dogmáticos de muitos penalistas, preocupados com minúcias técnicas, não importando sua concepção ideológica, caracterizada pelo rigor sancionatório corolário do Estado forte. Era a racionalização como forma de fuga (ZAFFARONI et al., 2006, p. 612).

Não se pode negar que os crimes políticos são a demonstração mais evidente da codificação com o regime fascista; mas, analisando de modo acurado, a versatilidade do método técnico jurídico se coloca em evidência, pois ao entorno da bela construção da codificação, fruto do trabalho de juristas especializados (VASSALLI, 1960, p. 275), pairam “cinzas e brotos” de autoritarismo (SBRICCOLI, 1990 e 1999), devidos a um evidente esvaziamento de sentido do princípio da legalidade. A declaração formal do princípio da reserva legal e a conseqüente negação do uso da analogia não foram suficientes para suprimir o fato do processo legislativo não ter passado pela dialética e pelo controle político do parlamento, de modo que o princípio da legalidade era uma mera formalidade para a delimitação da fonte escrita do Direito Penal (NEPPI-MODONA, 2007, p. 986).

O tecnicismo jurídico teve seus ecos reverberados no Brasil com Nélson Hungria, que capitaneou daquele momento em diante a ciência penal brasileira, que deveria deixar de se preocupar com o embate entre as escolas penais para dedicar-se ao estudo mais acurado da legislação. Percebe-se também o fenômeno da recepção do tecnicismo com a reforma penal de 1940, que apresenta novos códigos penal e de processo penal, além da lei de contravenções penais. Essa série de documentos legais, realizada por uma comissão de especialistas técnicos da burocracia judiciária (magistrados e promotores, sem advogados) delineava um panorama penal similar ao italiano¹¹¹.

Todavia, o arcabouço jurídico relativo à tutela contra os crimes políticos não gozou da mesma preocupação pelo tecnicismo jurídico, fazendo um caminho paralelo ao penal comum, pois viveram contextos altamente distintos, seja no tocante à legislação, seja na construção doutrinária, às implicações político-sociais; ou ainda, com relação aos

¹¹¹ Hungria se preocupará em colocar-se contra alguns exageros da recepção do tecnicismo jurídico no Brasil, especialmente no tocante à importação de categorias do direito privado no estudo e prática do Direito Penal, na conferência “Os pandectistas do Direito Penal”, já referida anteriormente. Importa ressaltar que o predomínio dessas categorias ainda se faz muito forte especialmente no campo processual, em que muitos institutos são incorretamente apropriados em suas concepções dogmáticas do processo civil. Grande exemplo dessa situação é a idéia, já criticada por Hungria, da existência de um direito subjetivo de punir do Estado. Apesar desta teoria não mais se sustentar após a “virada constitucional” do penal brasileiro após 1988, não é difícil encontrar ainda vários manuais que iniciam fazendo referência ao *ius puniendi*.

destinatários das normas, ao sistema de justiça e o modo como o poder político vigente lidava com um e outro.

A preocupação do trabalho doravante é de estabelecer os parâmetros do penal político brasileiro da Era Vargas, percebendo suas similitudes e rupturas com o modelo autoritário italiano, referência para o penal na modernidade.

2 A CONSTRUÇÃO DO PENAL POLÍTICO BRASILEIRO NO BRASIL DE GETÚLIO VARGAS (1935-1945)

A análise do crime político durante a Era Vargas é um tema per si interessante devido à riqueza de elementos legislativos. Num reduzido lapso temporal, que vai da edição de primeira Lei de Segurança Nacional em abril de 1935 até a lei dos crimes de guerra e espionagem em outubro de 1942, tem-se cerca de uma dezena de diplomas legais que conviveram e sucederam-se entre si, criando uma complexa rede normativa que se ousa dizer ter adquirido relativa autonomia do penal ordinário.

A doutrina faz um ensaio de incursão na temática, que paulatinamente vai perdendo força até estagnar-se com a edição do novo código penal em 1940, que relegará a matéria para fora de seu âmbito, nas leis extravagantes. Encontrar-se-á material escasso, mas contundente, tendo em vista que foi escrito por mãos de pessoas diretamente ligadas ao Tribunal de Segurança Nacional¹¹².

Diante deste cenário caberia então uma análise pormenorizada sobre a legislação de segurança nacional brasileira durante a permanência de Getúlio Vargas no poder, analisando suas conseqüências para o Estado Novo. De modo a balizar como a cultura jurídico-penal brasileira se posicionou, recolher-se-á os excertos encontrados em conjunto da legislação em estudo.

Para fins de melhor compreensão, optou-se por dividir o estudo da matéria entre as normas de direito material (os crimes em espécie) e processual (procedimentos), analisando em cada uma dessas frentes a evolução das legislações, verificando sua dinâmica, apontada como principal razão para sua manutenção na legislação extravagante.

2.1 Legislação material

As primeiras leis destinadas ao combate do dissenso político existente na época se promulgaram num complexo contexto, pois o Estado Novo ainda não existia, com o poder de Getúlio garantido apenas por uma disposição constitucional que lhe conferia um mandato-tampão sem possibilidade de recondução. Assim, inicialmente a legislação de proteção à “ordem política e social” contou com os debates e a aprovação do Poder Legislativo (CAMPOS, 1982, p. 34; COVELLO, 1934). Após a investidura

¹¹² Tratam-se das obras de Raul Machado (1944) e Eurico Castello Branco (1940), respectivamente juiz e escrivão do TSN. Este último escreveria nova obra (1971) sobre a temática durante a Ditadura Militar, já na condição de advogado e ex-delegado de segurança política.

do novo regime, as novas disposições e as reformas àquelas leis já existentes se dariam por meio de Decretos-Lei, ou seja, diretamente pelo próprio Presidente com o auxílio dos ministérios e suas comissões técnicas.

A Constituinte de 1933 foi uma reivindicação diante da inércia do governo provisório, que desaguou na revolta do ano anterior em São Paulo, por conta da insatisfação das oligarquias locais que começaram a perder força, principalmente pela nomeação dos interventores nos estados. A contradição entre os destinos desejados pelas forças contraditórias que trabalharam na feição da Constituição de 16 de julho de 1934 lha condenaria a uma existência efêmera, vez que “era um produto híbrido, refletindo as várias correntes de pensamento que haviam influído em sua redação” (BONAVIDES & ANDRADE, 2004, p. 326). Dentre as decisões fundamentais para isso, tem-se a limitação do mandato presidencial para quatro anos não renováveis.

Se o campo eleitoral estava numa situação frágil que permitiu o agigantamento político de Getúlio, o mesmo não se pode falar sobre a propaganda político-ideológica, que ganhava imensa força. De um lado, à extrema direita, começa a tomar corpo a Ação Integralista Brasileira (AIB), movimento que num primeiro momento presta total apoio ao presidente; de outro, à extrema esquerda, vários grupos oposicionistas organizam-se em torno da frente popular Aliança Nacional Libertadora (ANL).

Esse embate externo ao Legislativo deu ainda mais força para as ações do governo no sentido de avocar para si instrumentos que possibilitassem uma atividade repressiva mais contundente. A minoria parlamentar entendia que as justificativas para a edição da norma eram artificiais¹¹³, pois o suposto problema com as classes proletárias poderia ser resolvido fora do Direito Penal¹¹⁴.

¹¹³ “Uma lei que se lança ao debate, que se projecta num ambiente geral de desconfiança, marcado pelo receio de uma população tranquilla e ordeira, como a do Brasil, revela a inoportunidade do momento e demonstra que a defesa da segurança nacional se organisa sob o signo ou influxo de um pensamento que não ousamos ainda apontar abertamente, tanto se nos afigura perigoso e inquietante, mas que a opinião publica vislumbrou seguramente, denunciando-o pelo evidente temor de que as opposições politicas e os adversarios do Governo possam, em consequencia dos preceitos da nova lei, ser perseguidos quando tentarem conquistar as posições publicas, sob a protecção e garantias que a nova legislação eleitoral lhes assegura” (COVELLO, 1935, p. 10).

¹¹⁴ “[...] o problema da situação das classes proletarias e do encaminhamento proveitoso das actividades partidarias dos adeptos das doutrinas avançadas não se resolve, unilateralmente, por um projecto de lei penal, chame-se ella “de segurança nacional”, “de defesa da ordem politica” ou “da ordem social”, mas por um complexo de medidas defensivas de ordem economica, medidas que o poder publico tarda a trazer para o terreno da realidade politica, na persuasão de que, com a força, conseguirá esmagar a irreprimivel ancia de liberdade e de justiça que agita e sacode todas as classes sofredoras” (COVELLO, 1935, p. 13).

Assim, a radicalização ideológica que se deflagrava no período foi a motivação dessa ruptura com o sistema então vigente pela criação de um sistema próprio para o combate dos crimes políticos por meio de leis que excluía o tratamento dos crimes contra a segurança do Estado pelo Código Penal. Surgiria a Lei de Segurança Nacional, que os debates parlamentares chegaram a batizar de código dos crimes políticos¹¹⁵, e posteriormente sofreria alterações após os levantes comunista e integralista e com a entrada do Brasil na Segunda Guerra Mundial.

2.1.1 A “Lei de Segurança Nacional”

Garantido legalmente por quatro anos pela instalação do governo provisório, Getúlio Vargas iniciou seu trabalho de consolidação no poder. Assim, valeu-se das atribuições do seu cargo de presidente e encaminhou ao Congresso Nacional, por meio de seu Ministro da Justiça Vicente Ráo, projeto de lei que definia crimes contra a ordem política e social, que após calorosos debates se converteria na Lei n.º 38, de quatro de abril de 1935¹¹⁶.

A lei foi proposta inicialmente pelo projeto n.º 78. Com a intervenção da Minoria Parlamentar¹¹⁷, houve a necessidade da realização

¹¹⁵ “O Sr. Antonio Covello – [...] Assim, no futuro Código Penal Político do Brasil, estaria a propalação de notícias falsas ou pretensamente falsas incluída como crime político! O Sr. Adolpho Bergamini – Código Penal Político? O Sr. Antonio Covello – Código Penal Político – no dizer do nobre deputado sr. Cardoso de Mello Netto. O Sr. Henrique Bayma – Numa phrase verdadeira. O Sr. Raul Fernandes – Código Penal dos Delitos Políticos é quanto basta. O Sr. Antonio Covello – Aceitemos a rectificação “Código Penal dos Delictos Políticos”, ou, melhor, ‘Ordenações dos crimes políticos brasileiros’. Vamos, assim, organizar as Ordenações da Republica Nova em materia de crimes políticos...” (COVELLO, 1935, p. 26).

¹¹⁶ “A composição entre o governo e as novas oligarquias estaduais – quase todos os interventores seriam eleitos governadores – faria do jogo político, travado na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, uma brincadeira. A Minoria Parlamentar, formada pelas forças da oposição, não teve condições de se opor à frente comum do situacionismo, levando a que o governo obtivesse, quase sempre com facilidade, a aprovação dos seus projetos” (CAMPOS, 1982, p. 33).

¹¹⁷ Tomou destaque nesse processo o Deputado Antonio Covello, relator das emendas oposicionistas, que organizou uma obra intitulada “A lei de segurança” para denunciar aquilo que ele chamaria de “golpe de estado”: “Deputado por São Paulo na Constituinte nacional, mais tarde transformada em Assembléia Legislativa Ordinaria, tomei parte directa e activa na discussão da Lei de Segurança. O caracter reaccionario dessa medida de excepção feriu e irritou o sentimento liberal do paiz. Sua origem confessadamente official, seus dispositivos vagos, imprecisos e elasticos, susceptíveis das mais odiosas interpretações; a repugnancia do povo brasileiro pelos methodos de compressão e violencia; a reacção insopitável contra as demasias do poder e, além disso, as condições particularissimas do momento político e social, que o Brasil vem atravessando, tornaram-se factores do desencadeamento de uma intensa agitação

de um projeto substitutivo, o de n.º 128, que segundo o deputado Covello, relator das emendas opositoras, não passou de engodo¹¹⁸, pois as alterações implantadas pelo relator deputado Henrique Bayma não trouxeram nenhuma modificação afora o campo gramatical. Desta feita, o deputado Alberto Bergamini requereu a retirada de todas as emendas propostas pela minoria, que se renegou a continuar colaborando com um projeto que atentava às liberdades fundamentais do cidadão e que não acolhia quaisquer das mudanças propostas¹¹⁹.

Sua motivação precípua foi, sem dúvida, proporcionar ao governo um instrumento adequado para incriminar o movimento comunista nacional que, paralelamente à trajetória de Getúlio no poder, vinha ganhando força, principalmente após o advento da ANL (SEITENFUS, 1985, p. 46-51). Era temor da oposição que a lei fosse utilizada para além do combate às formas violentas de subversão, praticando-se excessos de natureza repressiva que importariam no estrangulamento e destruição das liberdades asseguradas pela Constituição de 1934 (COVELLO, 1935, p. 7). Foi o que ocorreu com o comício da ANL em que foi lido o discurso de Prestes: apenas três meses depois da aprovação da lei, ocorreu a oportunidade para que a lei fosse utilizada para o fechamento dos núcleos da Aliança Nacional Libertadora em todo o território nacional (CAMPOS, 1982, p. 33).

publica, da qual era claro e impressionante reflexo a linguagem candente empregada pela imprensa na discussão do palpitante assumpto” (1935, s/n).

¹¹⁸ A atividade da oposição tinha, “[...] principal e essencialmente, dois objectivos: o primeiro, delimitar a materia de que trata o projecto n. 128, estabelecendo rigorosamente o seu campo de acção repressiva, circumscrevendo o assumpto e precisando a finalidade e o objectivo da futura lei; em segundo lugar, extirpar do projecto todos os elementos perigosos, incertos e dúbios, á sombra dos quaes possam commettidos attentados contra as liberdades publicas, contra os partidos políticos, contra as opposições locais, contra todos quantos, por divergirem da orientação política governamental, se transformem em alvo dos odios das autoridades ou dos poderes” (COVELLO, 1935, p. 9).

¹¹⁹ “Não sei, sr. Presidente, para onde a maioria nos conduzirá com esta lei, que é uma bandeira de combate. A essa obra a minoria não dá o seu apoio. Ou a maioria modifica substancialmente o seu projecto da Lei de Segurança ou assume, perante o paiz, uma grave responsabilidade. Promovendo-a e impondo-a, realizará, no seio do povo, a verdadeira obra de incitamento ao odio de classe” (COVELLO, 1935, p. 111). Isso se confronta com a afirmativa de Reynaldo Campos de que “a posição da minoria parlamentar seria de aceitação ao substitutivo de Henrique Bayma porque, segundo o seu líder, Sampaio Correia, ‘uma vez que não podia afastar a Lei, iria a minoria contribuir para que a nação não tivesse uma Lei iníqua’” (CAMPOS, 1982, p. 34). Essa entrevista foi concedida em 1.º de março, enquanto a retirada do projeto foi requerida quinze dias depois (COVELLO, 1935, p. 210).

Adentrando ao corpo da Lei n.º 38/1935, bastante modificado com relação ao projeto original¹²⁰, verifica-se a seguinte disposição das matérias: no Capítulo I encontram-se os crimes contra a ordem política; no Capítulo II, os crimes contra a ordem social; no Capítulo III, dispunha acerca da propaganda subversiva; no Capítulo IV, acerca dos crimes praticados por meio da imprensa e da disciplina acerca das sociedades subversivas; no Capítulo V havia as disposições relativas a estrangeiros, especialmente o processo de cancelamento da naturalização daqueles que se dedicassem à atividade política subversiva; por fim, o Capítulo VI carregava consigo as disposições gerais. Nélson Hungria apontava a similitude dos Capítulos I e II aos crimes contra a existência política da República e crimes contra a segurança interna da República, respectivamente os títulos I e II do Livro II do nosso Código Penal de 1890 (1935, p. 312-313), porém agora dispostos de forma menos sistematizada¹²¹.

O conceito do bem jurídico “ordem política”, a que se referem os tipos penais dos artigos 1.º a 13 da lei pode ser extraído da definição dada no próprio texto legal no § 1.º do artigo 22, que o conceituava para fins de propaganda subversiva:

§ 1º A ordem política, a que se refere este artigo, é a que resulta da independência, soberania e integridade territorial da União, bem como da organização e actividade dos poderes políticos, estabelecidas na Constituição da Republica, nas dos Estados e nas leis organicas respectivas.

Este dispositivo traçava um conceito amplo, que tratava tanto da ordem externa como da ordem interna. Porém, adentrando ao rol de crimes acima referidos, verificava-se um direcionamento quase que exclusivo à proteção do governo estabelecido, ao invés de tutelar segurança nacional, o que aponta para o desejo de Getúlio em ter sua figura como a personificação do Estado (CARONE, 1977, p. 166).

O artigo 1.º tratava da proteção à Constituição e a forma de governo por ela estabelecida, dispondo a maior pena da lei, reclusão de seis a dez anos aos “cabeças” e de cinco a oito aos co-réus, que todavia era

¹²⁰ É o que se percebe pela estrutura do projeto original, substitutivo e a redação definitiva, conforme se vê da análise conjunta entre ambos os textos, que se encontra em Covello (1935).

¹²¹ Reconhecido por seu esforço de aprimoramento da técnica legislativa, Nélson Hungria não poderia deixar de se manifestar sobre tal involução: “Varios são os accrescimos e alterações que esse decreto trouxe á nossa legislação penal, no tocante aos crimes de typo politico-social. O Desembargador Vicente Piragibe, no seu continuado labor de consolidação do nosso direito penal positivo, emittido a prestações, vae encontrar serio embaraço para ageital-o na parte especial do Código de 1890, salvando o criterio preservativo da Consolidação de 1932” (1935, p. 312).

menor do que a estabelecida na codificação de 1890¹²². Tratava da forma de insurreição já preceituada pelo art. 107 da Consolidação das Leis Penais, crime que a doutrina entendia ser de natureza coletiva, por isso a pré-disposição do tipo em estabelecer penas diversificadas de acordo com o maior ou menor envolvimento com o crime¹²³.

Era o caso clássico do delito que somente pode ser punido a título de tentativa, pois a consumação importa em nova ordem política. Na edição de 1934 de seu *Tratato*, Manzini exemplifica o delito similar do *Codice Rocco* com a Marcha sobre Roma, que “foi sem dúvida fora da lei, mas salvou a Itália da ruína certa e a regenerou¹²⁴”. A lei impôs como condição ao ataque à lei fundamental ou a república (federativa, representativa e presidencialista) a utilização de meios violentos. Hungria criticava a taxatividade do enunciado, que não previa fórmulas como a fraude ou o erro, contempladas na elasticidade “das formas não consentidas pela constituição” do art. 283 do *Codice Rocco*¹²⁵.

Os artigos 2.º e 3.º tratavam das rebeliões que impedissem o funcionamento de qualquer poder político ou o exercício de função de agente político, até então previstas casuisticamente do art. 109 a 114 da Consolidação das Leis Penais (CLP). O artigo 5.º, que se destinava à proteção ao exercício de função de servidor público desde a sua nomeação era redundante com relação ao art. 3.º. Para Hungria, o único critério distintivo, porém carecedor de técnica, seria o entendimento do uso do termo “agente político” para “designar aquelles que, sem caracter **permanente, burocratico** ou **profissional**, exercem funcções publicas particularmente importantes e merecem, por isto mesmo, redobrada proteção penal” (1936, p. 94).

¹²² Hungria ironizava a situação, provavelmente contra os críticos da lei, ao constatar que “a pena cominada é a mesma de **reclusão**, que passou a ser (o diabo não é tão feio como se **pinta**...) de 6 a 10 annos para os ‘cabeças’ e de 5 a 8 annos para os ‘co-réos’, quando a lei antiga cominava, respectivamente, 10 a 20 annos e 5 a 10 annos” (1936, p. 66).

¹²³ Note-se aqui a revolta de Hungria pela utilização deste já ultrapassado termo que “identificando, para o effeito da pena, **co-autores** e **cúmplices**, sob a expressão genérica **co-réos**, a Lei de Segurança não attendeu a um critério scientifico, mas de pura severidade na repressão do delicto politico” (1936, p. 83).

¹²⁴ O trecho completo é o seguinte: “*Talora una rivoluzione, che porti ad un mutamento costituzionale, costituisce non una aggressione, ma una legittima difesa dello Stato e della popolazione. Se un Governo, per debolezza o per altra inettitudine, porta la Patria verso lo scacelo, se tollera le attività pericolosamente sovversive, o se altrimenti si oppone all’ascensione della Nazione, il fatto, che normalmente costituisce il delitto in esame, diviene opera redentrice della Patria, e non delinquenti. Valga l’esempio della Marcia su Roma, la quale fu senza dubbio fuori della legge, ma salvò l’Italia da certa rovina e la rigenerò*” (1934, p. 428-429).

¹²⁵ “*Attentato contro la costituzione dello Stato. — Chiunque commette un fatto diretto a mutare la costituzione dello Stato, o la forma del Governo, o l’ordine di successione al trono, con mezzi non consentiti dall’ordinamento costituzionale dello Stato, è punito con l’ergastolo (22, 302 s., 311, 312)*” (FRANCHI, 1934, p. 55).

O artigo 4.º dispunha sobre a famigerada regra da punição de atos meramente preparatórios aos crimes de insurreição e rebelião dispostos nos artigos anteriores. No projeto primitivo, este dispositivo não existia, pois a redação original dos arts. 1.º a 3.º previa a fórmula aberta de punirem-se quaisquer atos que tivessem como intenção a prática daqueles crimes. Devido a esta excessiva amplitude, os atos preparatórios foram taxados neste artigo à parte, o que não satisfiz a oposição¹²⁶, pois era um paliativo que não lograria êxito na aplicação arbitrária da norma pelo TSN, conforme se verá adiante, mas já temida e prevista pelos opositores¹²⁷.

Aqui se encontra ponto nodal do presente trabalho: a legislação de segurança, mais do que punir, tinha como razão de ser a prevenção do dissenso político. Tratava-se de importante regressão cultural sofrida pelos influxos da legislação autoritária dos regimes fortes europeus. A punição de fatos de natureza ambígua ou em fase embrionária, a tempo da desistência do possível criminoso, “não será mais, na realidade dos factos, do que ensejar, em épocas anormaes, a **industria** da descoberta de **intentonas**, tão do agrado d’aquelles que disputam a protecção e os favores dos governos” (HUNGRIA, 1963, p. 96). A segunda parte do art. 17 chegava ao cúmulo de punir os atos preparatórios ao atentado por motivo político, doutrinário ou religioso.

Os artigos 6.º, 9.º e 10 também tratavam de formas imperfeitas de crime, a punir autonomamente o incitamento, a provocação ou a instigação à insurreição ou rebelião, à desobediência coletiva de lei de ordem pública e à indisciplina ou deserção militar, não guardando diferença com o crime exaurido. Já o artigo 12 incrimina a propagação de

¹²⁶ “Dentre as emendas de character suppressivo, destaco a que se refere ao art. 4.º do substitutivo, isto é, do projecto ora em debate [...] Reapparecem, assim, os actos preparatórios, sob nova classificação adoptada. No voto em separado, que a proposito do projecto apresentei á Comissão de Constituição e Justiça, examinei a questão mais detidamente, pensando ter salientado – perdoe-me o nobre relator a expressão – o absurdo da formula empregada para a solução da difficuldade e mostrando que não era licito crearem-se arbitrariamente, e com desprezo das regras de direito criminal, novas modalidades de delictos, simplesmente por uma questão de conveniencia policial e para attender ás preoccupações da política repressiva do governo. A minha critica, eu a deixei expressa e formulada nesse trabalho” (COVELLO, 1935, p. 15-16).

¹²⁷ “[...] sem a prévia confissão do objectivo que o agente teve em mira, impossivel é a classificação immediata do delicto para os subsequentes effeitos da acção criminal, desde que, em face do acto preparatorio, se abrem tres caminhos que nos levam a conclusões substancialmente differentes. Nestas condições, só a pre-determinação, isto é, o arbitrio da autoridade ou o emprego de um methodo inquisitorial, resolverá a questão, estabelecendo, sem base accetivel, a intenção presumivel do agente do delicto” (COVELLO, 1935, p. 25).

notícia falsa que cause desassossego ou temor¹²⁸, e o artigo 13 dispõe sobre a posse ou comércio de armas e explosivos, que veio a substituir dispositivo da lei anti-anarquista¹²⁹. “O puro facto da **detenção de substancias explosivas**, sem licença da autoridade, faz presumir, **júris et de jure**, o dolo específico dos crimes contra o Estado, sujeitando o detentor a severíssima punição” (HUNGRIA, 1936, p. 64).

A maioria das disposições, em especial aquelas constantes do art. 5.º em diante visavam coibir o direito de expressão, vez que incriminavam a mera incitação. Deste modo, qualquer manifestação contra a política de governo seria crime. De outro norte, verifica-se que vários destes dispositivos sequer se atinam à ordem política, e por vezes, nem à ordem social, conceituada no § 2.º do art. 22:

§ 2º A ordem social é a estabelecida pela Constituição e pelas leis relativamente aos direitos e garantias individuais e sua protecção civil e penal; ao regimen jurídico da propriedade, da família e do trabalho; á organização e funcionamento dos serviços publicos e de utilidade geral; aos direitos e deveres das pessoas de direito publico para com os individuos e reciprocamente.

Os artigos 14, 15, 16 e 17 (primeira parte) aduziam também sobre modalidades criminosas de incitamento, provocação ou instigação, desta vez à luta de classes, luta religiosa¹³⁰, à animosidade entre forças armadas ou entre elas e instituições civis e à realização de atentado por motivação

¹²⁸ Mais uma vez, Hungria critica o texto da Lei de Segurança tendo como base o Codice Rocco. Aqui, ele faz alusão à fórmula do “derrotismo político”, que puniria em tempo de guerra as notícias falsas, exageradas e tendenciosas que pudessem de alguma forma esmorecer o espírito público em face do inimigo (1936, p. 73-74). Segundo Arno Dal Ri Jr., essa formulação seria igualmente elástica, pois “a influência da lei de 1926, que regulamentava a “difesa dello Stato”, sobre o Codice Rocco demonstra-se claramente na ampliação do número de delitos tendo como sujeito passivo o Estado. Observando-se a parte especial do código, pode-se assistir a uma multiplicação das figuras de delito através de uma dilatação dos seus lineamentos. É significativo, neste contexto, o caso do delito de “derrotismo político”, previsto no artigo 265” (2009, p. 13). Raul Machado entendia que o dispositivo, por exigir prova da consciência da falsidade, seria de prova difícilíssima, em que pese ser dispositivo que promovia medida de protecção à paz pública (1944, p. 96)

¹²⁹ Trata-se do Decreto n.º 4.269/1921. Dentre outras disposições além do depósito, havia a qualificadora para o crime de dano se causado com dinamite ou substâncias análogas, que do máximo de 2 anos de pena migrariam para 8 anos, em medida extremamente desproporcional com o quadro penal da época.

¹³⁰ Causador de medo e estranheza em Hungria: “Praza aos céos que o extemporaneo preceito não seja contraproducente, como o sermão daquelle vigário da roça, que entendeu de profligar os **vícios elegantes**, despertando em má hora a curiosidade dos seus inscientes parochianos...” (1936, p. 71).

política, doutrinária ou religiosa. Tais disposições mostravam claramente o caráter anticomunista da lei (CARONE, 1977, p. 253).

A greve aparecia amplamente punida pela nova legislação. Percebia-se o poder de aglutinação pelas manifestações populares daqueles anos, razão estratégica para este tipo de incriminação. O art. 18, que punia a paralisação de serviços públicos ou essenciais, era uma inovação legislativa, pois a norma era destinada a punir particulares que exercessem essas atividades fundamentais. Já o art. 19 proibia a incitação de greve por motivo alheio às condições de trabalho. Havia por parte da maioria parlamentar a preocupação do uso da greve como “tática bolchevista”, como se esta fosse completamente alheia às questões econômicas¹³¹. Enfim, “os dispositivos em questão criam uma fonte de luctas incessantes entre empregados e empregadores; importam na negação do direito de greve, ferindo o princípio da liberdade de trabalho, reconhecido e consagrado por todas as legislações” (COVELLO, 1935, p. 34).

A minoria parlamentar entendia que com a criação da Justiça do Trabalho, esses conflitos não teriam mais razão de serem tutelados pela norma penal. Hungria ressalva a necessidade do disposto pela cláusula final. Os artigos 7.º e 8.º puniam, respectivamente, a incitação à greve de funcionários públicos e a realização desta, sob pena de perda do cargo. Em que pese a larga aceitação da incriminação da greve realizada por funcionários públicos, a punição da mera incitação aparece como novidade (HUNGRIA, 1936, p. 70).

Na mesma linha de capilarização da punição, a lei promoveu a punição do direito às associações que fossem consideradas subversivas, tornando-as ilícitas. Este seria o limiar entre a aplicação do direito constitucional e do direito penal. A experiência demonstraria que a elasticidade permitida à interpretação do termo subversivo equiparou o termo à oposição. No art. 20 encontrava-se a disposição em que se incrimina tanto a promoção, organização ou direção destas, bem como a mera filiação. Para Hungria (1935, p. 317), há evidente inspiração nos

¹³¹ “O Sr. Henrique Bayma – Estou de inteiro accordo com o orador: subscrevo o que acaba de dizer, repetindo Paul Pic; mas nem Paul Pic nem S. Ex. se referem a greves que não sejam as feitas em defesa de condições de trabalho. Punimos tão sómente as greves que constituam tática bolchevista. O Sr. Antonio Covello – O meu nobre collega não poderá definir e apontar-me, de accordo com qualquer das escolas, que traçam as directrizes dos differentes ramos do socialismo, desde as mais modernas até as mais avançadas, o que seja uma greve de caracter bolchevista. Mesmo as greves de caracter revolucionario trazem, no fundo, um problema de ordem economica. Ha greves que constituem um meio de reparação de injustiças; outras, que se destinam á reparação de prejuizos, e outras que visam o equilibrio de interesses entre patrões e operarios; todas, porém, fundam-se no principio da liberdade de trabalho” (COVELLO, 1935, p. 37).

artigos 270¹³² e 305¹³³ do Codice Rocco, o que parece legítimo, apesar do sistema italiano proporcionar penas mais severas. Com a reformulação dos crimes políticos no Estado Novo haveria uma aproximação nas penas impostas. No Capítulo IV, os artigos 29, 30 e 31 aplicavam a pena acessória de fechamento de instituições subversivas, respectivamente a sociedades, partidos políticos e sindicatos; os artigos 32 a 36 puniam funcionários públicos, militares das forças armadas e das polícias e até mesmo catedráticos que se filiassem às instituições subversivas acima citadas ou que propagassem as idéias de seus programas.

O Capítulo III, além de traçar os conceitos de ordem política e ordem social apresentava como crime a propaganda de processos violentos para na subversão, que “o legislador penal contemporâneo não distingue entre a propaganda terrorista do anarchismo e a simples exaltação ou divulgação de quaisquer idéias partidárias ou sectárias, cujo êxito final dependa de processos revolucionários ou violentos contra a personalidade do Estado” (HUNGRIA, 1936, p. 65). Havia a diversificação do regime carcerário, em que pese a pena ser a mesma, a depender da ordem transgredida: se contra a ordem política, prisão celular; se contra a ordem social, reclusão.

A mera propaganda de guerra era punível, não importando se haveria a necessidade de envolvimento ou não do Brasil, que para Hungria era “levar o sentimento pacifista ao extremo” (1936, p. 76). Perceba-se o perigo de tipos penais tão abertos, que neste caso poderia chegar ao absurdo de se enquadrar na lei quem simplesmente noticiasse os fatos, mesmo que a número reduzido de pessoas. Tanto no art. 23 como no art. 24 não havia a distinção entre a realização dos atos em público ou nas

¹³² “*Associazioni sovversive. – Chiunque nel territorio dello Stato (a al.) promuove, costituisce, organizza o dirige associazioni dirette a stabilire violentemente la dittatura di una classe sociale sulle altre, ovvero a sopprimere violentemente una classe sociale, o, comunque, a sovvertire violentemente gli ordinamenti economici o sociali costituiti nello Stato, è punito con la reclusione (23) da cinque a dodici anni. Alla stessa pena soggiace chiunque nel territorio dello Stato promuove, costituisce, organizza o dirige associazioni aventi per fine la soppressione violenta di ogni ordinamento politico e giuridico della società. Chiunque partecipa a tali associazioni è punito con la reclusione da uno a tre anni. Le pene sono aumentate per coloro che ricostituiscono, anche sotto falso nome o forma simulata, le associazioni predette, delle quali sai stato ordinato lo scioglimento (309 s., 311, 312)” (FRANCHI, 1934, p. 53).*

¹³³ “*Cospirazione politica mediante associazione. – Quando tre o più persone si associano al fine di commettere uno dei delitti indicati nell’art. 302, coloro che promuovono, costituiscono od organizzano la associazione sono puniti, per ciò solo, con la reclusione da cinque a dodici anni. Per il solo fatto di partecipare all’associazione, la pena è della reclusione da due a otto anni. I capi dell’associazione soggiacciono alla stessa pena stabilita per i promotori. Le pene sono aumentate se l’associazione tende a commettere due o più dei delitti sopra indicati” (FRANCHI, 1934, p. 53).*

relações privadas¹³⁴. A aplicação de tal preceito pelo TSN foi problemática, como se verá adiante.

O Capítulo VI da Lei n.º 38/1935 apresentava as disposições gerais da Lei de Segurança. Além das normas de direito processual que serão vistas em item próprio, possuía algumas regras de interpretação da lei. Estabelecia no art. 49 o conceito de “cabeça” como os que “os que tiverem deliberado, excitado ou dirigido a pratica de actos punidos nesta lei”, que se identificava com o conceito de autoria intelectual; e incluía a agravante do agente ser funcionário civil ou militar, quando esta não se constituir circunstância elementar do tipo penal (art. 50). Também no último capítulo, a Lei n.º 38/1935 impunha a regra de que somente o poder público teria a faculdade de estabelecer milícias (art. 47), o que foi amplamente desrespeitado pela AIB¹³⁵. Por fim, a lei expressava o direito de “exposição ou crítica de doutrina” (art. 48), desde que não se utilizasse de propaganda de guerra ou atividade subversiva, acolhendo o preceito do n.º 9 do art. 113 da Constituição de 1934.

Mesmo diante deste poderoso aparato legal a ANL não conteve seu ímpeto revolucionário e, sob influência do PCB lançou-se ao combate direto ao regime. Com a Intentona Comunista, o governo “a **toque de caixa**, sob a impressão do alarma causado por um levante de cor comunista¹³⁶” aproveitou para aprimorar a Lei de Segurança, resultando na promulgação da Lei n.º 136, de 14 de dezembro de 1935, que modificaria vários dispositivos da Lei n.º 38/1935 e definiria novos crimes, em especial para situações em que houvesse participação do funcionalismo público e dos militares em atividades subversivas.

Os novos crimes previstos demonstravam claramente a reação do governo com relação à Intentona Comunista. Disporia no art. 7.º o crime de abuso da liberdade de crítica aos poderes públicos e seus agentes e no art. 8.º como crime a mera provocação ou incitação ao ódio, desrespeito ou desprezo às Forças Armadas. Segundo Hungria (1936, p. 77-78), essas

¹³⁴ “A lei, por outro lado, não distingue entre a propaganda **coran populo** e a propaganda privada, de modo que até nas tertúlias íntimas é possível identificar-se o delicto”, quando deveria limitar o crime “no sentido de difusão de uma idéia para o fim de inculcá-la na consciência publica” (HUNGRIA, 1936, p. 72-73)

¹³⁵ Tal hipótese per si já teria sido capaz de interromper as atividades da AIB. Porém, tal regra somente foi utilizada quando os integralistas possuíram força suficiente para tentar impor sua participação no governo de Vargas, na ocasião da invasão do Palácio Guanabara, em novembro de 1938 (CAMPOS, 1982, pp. 75-99; D’ARAÚJO, 2000, pp. 25-29).

¹³⁶ “[...] que se supunha, a princípio, symptoma de extensa radicação da ideologia marxista entre nós, mas que não passou de uma aventura dessa escassa minoria de indivíduos irrequietos e afoitos que, com o fito no poder, se aggreemiam sob qualquer bandeira revolucionaria” (HUNGRIA, 1936, p. 77).

novas disposições eram inspiradas nas legislações fascista e nazista do período¹³⁷. Sistemáticamente a estas duas importantes inclusões, o art. 19 revogou o art. 48 da Lei n.º 38/1935, findando qualquer possibilidade de manifestação de descontentamento com o governo provisório estabelecido.

A medida mais clara de revide aos episódios de 1935 foi o crime militar disposto no art. 11, que impôs uma pena de 10 a 20 anos (ou 20 a 30, em caso de morte) com trabalhos forçados para aqueles que armados ou não acometessem superior, inferior ou camarada para a prática de algum dos crimes da Lei n.º 38/1935. Verifica-se que a conduta descrita neste tipo penal se enquadra exatamente às situações que supostamente aconteceram em vários quartéis, em especial no Nordeste brasileiro, durante a noite do levante vermelho (SEITENFUS, 1985, p. 49-50; HUNGRIA, 1936, p. 78).

O art. 10 impunha a realização necessária do concurso material entre os crimes dos arts. 1.º a 3.º (insurreição e rebelião), 5.º (constrangimento a funcionário público), 10 (incitação dos militares à indisciplina) e 17 (preparo de atentado) com os crimes comuns eventualmente utilizados para a realização desses fins. Era a institucionalização do *bis in idem*, audácia que gerou um misto de dúvida e perplexidade na doutrina¹³⁸.

¹³⁷ Relativamente ao Código Rocco, percebe-se que as duas novas condutas incriminadas correspondem à forma amplíssima do art. 290: “*Vilipendio delle istituzioni costituzionali. – Chiunque pubblicamente vilipende la Corona, il Governo del Re, il Gran consiglio del Fascismo, o il Parlamento, o soltanto una delle due Camere, è punito con la reclusione da uno a sei anni. La stessa pena si applica a chi pubblicamente vilipende le forze armate o l’ordine giudiziario*” (FRANCHI, 1934, p. 56). Na lição de Manzini, o “*oggetto specifico della tutela penale è l’interesse riguardante la personalità interna dello Stato, in quanto particolarmente si attiene al decoro e al prestigio delle massime istituzioni [...] Si usò l’espressione ‘vilipendio’, e non offesa (come invece nelle ipotesi degli art. 278 e 282: al Re o al Capo del Governo), non perchè si sia ritenuto che l’‘offesa’, nel suo aspetto passivo, possa essere risentita soltanto da una coscienza individuale (ragione che è contraddetta dall’art. 342), ma perchè si richiede nel fatto una gravità maggiore delle minore offese*” (1934, p. 508.521).

¹³⁸ Conforme Hungria (1936, p. 79), “quer isto dizer que o crime comum, quando praticado no curso ou em connexidade com a **insurreição**, a **rebelião**, o **derrotismo militar** ou o ‘incitamento ou preparo de atentado por motivos doutrinários, políticos ou religiosos’, não será **absorvido** por qualquer destes. Indaga-se, porém: o facto que corresponde a um molde de crime commum será considerado e punido como tal, sem aglutinação com o crime político ou social, ainda mesmo quando praticado em ‘lucta aberta’ ou no calor da refrega? A tal extremo, ao que supomos, não tencionou chegar o legislador”. Raul Machado, ao comentar o art. 19 do decreto-lei que substituiu a norma em comento por Hungria, se coloca em posição ainda mais restritiva, pois se concorda que o crime comum deve ser punido “fora das reações normais e aceitáveis da luta” (1944, p. 119), discorda sobre a figura da incitação ou preparo de atentado (art. 17, Lei n.º 38/1935): “Ao nosso ver, entretanto, o disposto no art. 19 do Decreto-lei 431 não tem aplicação prática, em que se tratando de qualquer dos casos previstos em o art. 3.º inciso 16, do mesmo Decreto-lei, pois ali já se pune, em maneira própria, o *crime commum*, incitado

No mais, a Lei n.º 136/1935 trouxe consigo uma série de medidas administrativas com o fito de alcançar maior controle sobre a existência de atividades subversivas, principalmente entre funcionários públicos e militares, como por exemplo os arts. 1.º a 6.º, que tratavam das punições de afastamento e suspensão de vencimentos aos envolvidos em crimes políticos, bem como orientava os processos de exoneração e aposentadoria “a bem da disciplina”, seja “do interesse das forças armadas da União” (artigo 3.º) ou “da segurança das instituições políticas” (artigo 4.º).

O controle excedia a atividade estatal, atingindo a iniciativa privada em pontos estratégicos, como o art. 14, que estabelecia a possibilidade de intervenção do poder público nos órgãos de comunicação social que não dispusessem lista do quadro de funcionários, a fim de evitar a presença de estrangeiros que pudessem incitar propaganda subversiva. Outra medida neste sentido estava contida no art. 15, em que todos os trabalhadores portuários que se afiliaram em associações proibidas pela Lei n.º 38/1935 tornaram-se impedidos de exercer suas funções, com a possibilidade de cancelamento do registro profissional. Ainda nesse sentido, o art. 23 possibilita a demissão por justa causa aos trabalhadores de empresas particulares ou concessionárias que se afiliarem a partidos ou associações subversivas ou que tenham cometido algum dos crimes das duas leis. Da mesma forma, o art. 24 possibilita o fechamento das instituições de ensino que não excluam quaisquer membros de seus quadros que ou tenham se afiliado às associações subversivas ou tenham cometido quaisquer crimes constantes nestas duas leis.

Todavia, esse complexo normativo era severíssimo se pensado para um regime constitucional democrático, como o idealizado em 1934, mas relativamente brando se comparados com os regimes fortes que ganhavam cada vez mais força na década de trinta. Com o advento do Estado Novo, a repressão se tornaria mais severa, trazendo para o campo penal maior severidade. É o que se notou com o advento da nova legislação que reorganizou e inovou os crimes políticos de então.

2.1.2 Dos “crimes contra a ordem política e social” aos “crimes contra a personalidade internacional, a estrutura e segurança do Estado e contra a ordem social”

O lento e contínuo preparo do golpe de 1937, iniciado em março de 1935 com a votação da Lei de Segurança Nacional até a promulgação do

ou preparado, quando cometido por motivo doutrinário, político ou religioso contra pessoas ou bens” (1944, p. 120).

Estado de Guerra e suas sucessivas renovações em decorrência da Intentona Comunista deu a Getúlio Vargas segurança e certeza dos seus resultados. Os boatos circulavam há meses, mesmo durante o processo eleitoral, constatando-se o fortalecimento do governo e a ausência de ameaças políticas. Portanto, a nova ordem proclamada a 10 de novembro de 1937¹³⁹, justificado pelo “Plano Cohen¹⁴⁰”, não representou uma ruptura, uma mudança abrupta, mas sim a consolidação de um processo de fechamento e repressão que vinham sendo lentamente construídos¹⁴¹, com o apoio de intelectuais, eclesiásticos, políticos, civis e militares¹⁴² (SEITENFUS, 2003, p. 64-67; D’ARAÚJO, 2000, p. 14.23).

A partir daí, Vargas colocou-se como a única figura capaz de proporcionar coesão na cena política nacional. Ao acusar de que “tanto os velhos partidos [políticos], como os novos em que os velhos se transformaram sob novos rótulos, nada exprimiam ideologicamente, mantendo-se à sombra de ambições pessoais ou de predomínios

¹³⁹ O golpe estava previamente marcado para o dia 15 de novembro, aniversário da Proclamação da República. Porém, diante de uma possível contra-ofensiva dos legalistas os planos foram adiados. Aos nove dias do mês de novembro o texto da Constituição é aprovado pelo colegiado ministerial e, no dia seguinte, o Congresso amanhece cercado pelas tropas do Exército. À noite, do Palácio Guanabara para os rincões do Brasil através da Hora do Brasil, proclama o discurso “À Nação”: “O homem de Estado, quando as circunstâncias impõem uma decisão excepcional, de amplas repercussões e profundos efeitos na vida do país, acima das deliberações ordinárias da atividade governamental, não pode fugir ao dever de tomá-la, assumindo, perante a sua consciência e a consciência de seus concidadãos, as responsabilidades inerentes à alta função que lhe foi delegada pela confiança nacional” (p. 19).

¹⁴⁰ Forjado pelo serviço secreto da AIB, sob a redação do Capitão Olímpio Mourão Filho, o Plano Cohen simulava um projeto de golpe judaico-comunista supostamente articulado pelo PCB. Reprovado por Plínio Salgado, o documento foi apropriado por alguns militares, que o divulgaram para a imprensa. Levado por Góis Monteiro para Vargas, este autorizou a amplitude de sua divulgação através do Departamento de Imprensa e Propaganda (DIP). Nos dizeres de Mezzaroba, mesmo pouco convincente e tendo sua veracidade questionada de imediato, “o Plano Cohen, independentemente de sua origem, significou o último detalhe ardiloso para a instalação do regime político que se instalou no país a partir de 1937. Esse Plano se encaixou perfeitamente dentro do projeto conspirador dos golpistas. A partir dele o Congresso Nacional coagido pelo temor ‘bolchevique’ aprovou cegamente a adoção do Estado de Guerra que resultou na restrição das garantias constitucionais e na transferência de poderes absolutos para o Executivo” (s/n).

¹⁴¹ As reações externas seguiram a mesma trilha interna: Itália e a Alemanha recebem com simpatia o golpe antiliberal, na esperança que o Brasil adira ao Pacto Antikomintern. Porém, necessitou dar várias explicações aos estadunidenses de que não se tratava dum golpe fascista, que contemporizam, mas não aceitam o golpe, exercendo contínua pressão sobre o governo brasileiro (SEITENFUS, 2003, p. 96ss).

¹⁴² “Para um regime civil fragilizado e fragmentado, a imposição do medo, através da veiculação de uma ameaça iminente, forjava a unidade das elites civis e militares em torno da defesa da Pátria. O comunismo tornava-se o símbolo imediato e maior do inimigo que deveria ser evitado, do mal ‘ultrajante’ que teria de ser combatido ‘sem tréguas’” (D’ARAÚJO, 2000, p. 21).

localistas”, quis mostrar que a classe política estava fugindo do que seria sua função primordial de “dar expressão e reduzir a princípios de governo as aspirações e necessidades coletivas” (1938, p. 20).

O estabelecimento das diretrizes que deveriam ser seguidas por este novo Estado que se formava ficou a encargo do Ministro da Justiça Francisco Campos, que preparou a próprio punho a Carta de 1937¹⁴³, outorgada da noite para o dia. Recebeu as influências da congênera polonesa (que lhe rendeu o apelido de “Constituição Polaca¹⁴⁴”) no que tange ao reforço do Poder Executivo; da Constituição castilhistas de 1891 de forte caráter positivista; da *Carta del Lavoro* italiana no tocante os direitos sociais, em especial o trabalhista; da Constituição portuguesa; e do programa integralista (CERQUEIRA, 1997, p. 67). Wolkmer resume o programa da Constituição outorgada pelo golpe getulista de 10 de novembro de 1937:

A constituição de 1937, inspirada no Fascismo europeu, instituiu o autoritarismo corporativista do Estado Novo e implantou uma ditadura do Executivo (todos os poderes concentrados nas

¹⁴³ Contrariando esta lógica, Waldemar Martins Ferreira adverte que uma constituição, mais do que um escrito, deve se manifestar como fato inserido na sociedade, e não somente uma construção jurídica: “Nenhuma Constituição se forma de improviso, como trabalho intelectual de político ou jurista. Resulta da cristalização de princípios e regras de conduta que cada povo espontaneamente [sic] adota e pela prática aprimora, para o seu bem e segurança da coletividade; é em consonância com eles que os governos se formam e organizam [...] Desenhou-se complexamente o mecanismo do que se batizou – de Estado Novo. Não puderam os seus artífices, por isso mesmo, pô-lo em funcionamento. Não passou a carta de 1937 de engodo, destinado, pura e simplesmente, a disfarçar regime ditatorial em toda a amplitude do conceito. Destituída de sinceridade, aquela carta teve existência apenas no papel. Eis porque o seu organismo político nunca se armou. Tudo o quanto nela se planejou foi mera fantasia. Não passou de cometimento demasiadamente longo para que se pudesse haver como simples tentativa; mas caracterizou-se qual documento inapto, tardiamente desfeito, posto que inicialmente malgrado, para que se pudesse haver como Constituição, que assim indevidamente se qualificou” (2003, pp. 100.108). Daí porque a grande reação dos constitucionalistas sobre a validade da Carta de 1937.

¹⁴⁴ A Constituição polonesa aqui tratada é a de 1935, que na verdade trata-se de uma revisão sobre a Carta de 1921, de cunho liberal, que surge no contexto do primeiro pós-guerra, numa pátria que se encontrava com seus territórios repartidos entre Rússia, Prússia e Austría, ressurgindo como país independente. Sob o comando do Marechal Pilsudski houve um grande processo de revisão, dada a instabilidade os gabinetes do regime parlamentarista e (segundo o autor) a boa receptividade da Polónia à ideologia totalitária. Em itinerário semelhante ao de Vargas, pouco a pouco o Marechal consegue aprovar medidas de cunho autoritário, como a possibilidade de dissolver o parlamento e legislar por decreto-lei. A “revisão” de 1935 colocou o Presidente da República 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. Uma comparação sistemática mais detalhada, pondo lado a lado os dispositivos da Carta brasileira de 1937 e da Carta polonesa de 1935 encontra-se em Marcello Cerqueira (1997).

mãos do Presidente da República) que se permitia legislar por decretos-leis e reduzir arbitrariamente a função do Congresso Nacional, bem como dirigir a economia do país, intervir nas organizações sociais, partidárias e representativas, além de restringir a prática efetiva e plena dos direitos dos cidadãos (2002, p. 113-114).

Para Francisco Campos (2001, p. 39³³), a posição de Vargas foi tão-somente o cumprimento de um dever, legitimado pela confiança que o povo lhe impunha, frente a insuficiência do modelo liberal e a inspiração do mundo contemporâneo. Assim, os anseios revolucionários de 1930 somente teriam sido atendidos em 1937, haja vista a “precipitação” da Constituinte de 1934 que não conseguiu equilibrar as tensões políticas. O uso da violência para a manifestação ideológica tinha se tornado comum, sendo “imprescindível reforçar a autoridade executiva”, pois

O Brasil estava cansado, o Brasil estava enjoado, o Brasil não acreditava, o Brasil não confiava. O Brasil pedia ordem, e, dia a dia, agravava-se o seu estado de desordem. O Brasil queria confiar, e a cada ato de confiança se seguia uma decepção. O Brasil queria paz, e a babel dos partidos só lhe proporcionava intranquilidade e confusão. O Brasil reclamava decisão, e só lhe davam intermináveis discussões sobre princípios em que nenhum dos controversistas acreditava (CAMPOS, 2001, p. 50).

Institucionalmente, Getúlio monta um quadro ministerial que se sustenta pelo equilíbrio de forças, que lhe permite atuar mais por suas conveniências do que por atitudes definidas. Destacam-se para os fins desse trabalho o Ministro da Justiça Francisco Campos, que com o fechamento do Congresso reuniria em seu entorno, com o auxílio de comissões técnicas convocadas¹⁴⁵, a função legislativa; o Chefe da Polícia Filinto Muller, o Ministro da Guerra General Eurico Gaspar Dutra e o comandante das forças armadas General Góis Monteiro, comandantes da repressão política. Vargas utiliza-se destas figuras tão peculiares de acordo com as necessidades impostas pelo regime, ora fortalecendo-as, ora distanciando-se (CARONE, 1977, p. 263-266; SEITENFUS, 2003, p. 84-96). O desgaste desse relacionamento, especialmente com os militares, é uma das causas da derrocada de Vargas em 1945.

¹⁴⁵ É o que se verá adiante com a elaboração dos códigos penal e de processo penal. Além disso, o Ministério do Trabalho também contava com comissões legislativas, em que se destaca a figura de Oliveira Vianna.

A AIB, neste momento em atividade plena, apóia de pronto o golpe, certa de conseguir para seus membros uma posição nos novos quadros institucionais (CARONE, 1976, 258). Porém, após os primeiros meses de instauração do Estado Novo os integralistas, relegados à clandestinidade pelo Decreto-Lei n.º 37/1937 que extinguiu a atividade político-partidária, pouco a pouco se viram cada vez mais distantes de Vargas, que se livrou de um incômodo apoio marginal que angariava lotear seu regime sem enfraquecer a estrutura político-administrativa de seu governo. Neste contexto é que ocorre o malfadado *Putsch* Integralista em maio de 1938, em que tropas da AIB comandadas por Severo Fournier invadem o Palácio Guanabara, mantendo Getúlio Vargas e sua família horas sob cárcere privado. Após horas de tensão, devida à extrema demora de ação das tropas do governo, a revolta é dominada, e inicia-se o cerco político também à direita (CAMPOS, 1982, pp. 78-88; D'ARAÚJO, 2000, pp. 25-29).

Rapidamente o Estado Novo serviu-se da atividade legislativa para não só combater os inimigos ao seu poder como também para demonstrar sua eficiência institucional, legitimando sua manutenção. Uma semana após o ataque integralista, em 18 de maio de 1938, com Getúlio Vargas como chefe supremo da nação por tempo indeterminado e Francisco Campos à frente da pasta do Ministério da Justiça, procedeu-se a uma reforma no direito da segurança nacional brasileiro que resultou no Decreto-Lei n.º 431, que compila as disposições de direito material das Leis n.º 38 e 136/1935, agora sob a ótica da Constituição de 1937.

Para Hungria, essas modificações eram uma decorrência natural do novo regime que se colocava diante do Brasil. No campo do Direito Penal, os crimes políticos seriam um ponto-chave para os rumos do Estado Novo:

A política do Estado Novo não podia deixar de refletir-se no direito penal. 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 (1941, p. 267).

A principal marca constante neste novo diploma legal foi o agravamento das penas e o reaparecimento no ordenamento jurídico

brasileiro da pena de morte, instituto que sempre gerou repúdio entre os juristas nacionais de tradição liberal, que se encontrava distante desde o Império¹⁴⁶. Os crimes com ela apenados encontravam-se no art. 2.º, que enumerava uma série de condutas, tais como a iniciativa estrangeira em território nacional para submeter ou desmembrar o território em favor de outra nação ou ainda de tentar modificar a ordem estabelecida pela Constituição, ou seja, o próprio regime. Para o juiz do TSN Raul Machado, esse “colorido novo” do auxílio de nação estrangeira ou organização nacional presente nos incisos 2 a 4 apareceu

[...] por força da necessidade dos Estados se precatarem contra os ataques insidiosos e a “técnica de violência” dos sectários de doutrinas extremistas, que pretendem “messiânicamente”, por mudanças radicais nos quadros do Estado ou da sociedade, ou por meio de uma “Nova Ordem” ainda indefinida, empreender a salvação dos homens e conseguir a felicidade para todos os povos na terra... (1944, p. 15-16).

Aqui, Machado comentava expressamente com referência aos movimentos comunista¹⁴⁷ e integralista¹⁴⁸, que se irromperam na prática de levantes armados.

Segundo este juiz do TSN, as demais hipóteses de punição com a pena capital careciam de originalidade, vez que presentes nas legislações anteriores e largamente comentadas pela doutrina nacional e estrangeira

¹⁴⁶ Toma-se como exemplo a manifestação póstuma do professor Osman Loureiro, da Universidade Federal de Alagoas: “Era o puro reino do arbítrio, destorcidos todos os padrões do patriotismo. Até a pena capital, há muito expungida, do nosso sistema penal, foi restaurada, para em tudo nos conformarmos aos modelos do momento. E a renovação desse lúgubre argumento, como lhe chamava o mestre Carmignani, era a demonstração positiva do radicalismo dessa posição. Felizmente, em que pese à encenação macabra, não se constatou entre nós sequer um caso de execução. Nem mesmo por ocasião do putsh integralista, a que se prendem tão dolorosas recordações, houve lugar uma das suas aplicações; pelo menos, em caráter oficial. Aliás, o código penal que também saía das entranhas da ditadura, o código de 1940, omitiu-a no seu sistema repressivo, nem mesmo com a justificação de ser destinada a coibir a prática de homicídios brutais, marcados pelo emprego de violências desnecessárias, ou requisitos de perversidade. Está aí mais um episódio demonstrativo da sua inaceitabilidade, porque contrária às inclinações do nosso temperamento e à sensibilidade moral do nosso povo” ([s/d], p. 57-58).

¹⁴⁷ “A repercussão, que teve no seio do ‘Komintern’, a revolução de 1935 no Brasil e a campanha sistematizada, feita ainda no estrangeiro, em defesa dos autores principais daquele movimento subversivo, são outros tantos indícios eloquentes da sua origem de caráter internacional” (1944, p. 24).

¹⁴⁸ “Da mesma forma que na anterior, desencadeada em 1935, vários elementos informativos, colhidos pela Polícia, indicaram a existência de auxílio às atividades daquela facção política, provindo de organizações estrangeiras de caráter fascista” (1944, p. 24).

(1944, p. 22-23). Eram elas a realização de atos que desaguassem em guerra civil ou ditadura de classe, a realização de insurreição armada contra os poderes estatais ou visando o desmembramento do território, a prática de atos que criassem o sentimento de terror com o fito de atingir a segurança do Estado e, ainda, qualquer atentado contra a vida, incolumidade ou liberdade do Presidente da República, que Raul Machado reconhecia herdeiro da tradição do crime lesa-majestade (1944, p. 22).

Os atos de terror e o atentado contra o Chefe de Estado eram passíveis de pena de morte não só aos cabeças, mas a todos os envolvidos, conforme os §§ 1.º e 2.º do art. 2.º. A aplicação da pena seria realizada sob a forma de fuzilamento, com possibilidade de execução pública, se assim designada pelo Ministro da Justiça. Tal pena nunca teria sido consumada, em que pese segundo Lyra, ter chegado a ser aplicada a dois “pracinhas” (1975, p. 53).

O art. 3.º reunia em seus trinta incisos uma coletânea com os crimes já presentes nas Leis n.º 38/1935 e 136/1935, bem como novas figuras. Algumas figuras primavam pela vagueza de conteúdo, como o inciso 6 que incriminava a conspiração para o cometimento de formação de bando armado para insurreição que não ocorresse. Raul Machado reconhecia que esse dispositivo “é um preceito intimidativo, de possível efeito psicológico, mas certamente de difícil aplicação judiciária” (1944, p. 31). Outras pela flexibilidade de suas categorias, como o inciso 10, que reproduzia o art. 14 da Lei n.º 38/1935, referente à incitação do ódio entre classes, em que o requisito legal “diretamente” era interpretado não como feito de pessoa para pessoa, mas no sentido de fazê-lo “propositadamente”¹⁴⁹. Ora, qual o crime que não tem como fim a realização da conduta ilícita? Ampliava-se o espectro de amplitude da norma para incriminar fatos distantes da ofensividade ao bem jurídico ordem política e social.

Uma das novas condutas que chama à atenção é o inciso 30, que prevê a punição daqueles que se omitirem de realizar as providências para evitar ou reprimir os crimes do Decreto-Lei com a mesma pena do crime realizado. Em que pese o dispositivo restringir sua aplicação àqueles que

¹⁴⁹ “Para se verificar, porém, o ato criminoso, requer-se, como um dos seus elementos constitutivos, ter sido a incitação feita *diretamente*. Que se deve entender por isso? Que a incitação seja levada a efeito de indivíduo a indivíduo, isto é, *diretamente*, do instigador para o instigado? Evidentemente, não podiam ter sido estes o pensamento e o intuito do legislador, porquanto a incitação de ódio entre as classes sociais não se dirige, normalmente, aos indivíduos em si, mas às classes que se tem por fim desavir. Assim sendo, a expressão “incitar *diretamente* o ódio entre as classes sociais” deve ser entendida como a incitação *propositadamente* realizada para aquele fim, podendo, destarte, ocorrer tanto pela forma *indireta e extensiva*, quanto pela incitação *diretamente* feita a determinados indivíduos” (MACHADO, 1944, p. 46).

possuem poder de polícia, a ressalva de punição na medida de um terço da pena do crime cometido para aqueles que se omitirem sem dolo é demasiado rígida, pois impunha ao agente um dever objetivo. Era um meio de impor a fidelidade dos funcionários públicos ao regime.

Criou-se a agravante pela qual devia preponderar sobre as demais circunstâncias o fato do agente ser estrangeiro. Entendia-se como uma falta moral o sujeito cometer um crime contra a pátria que o acolheu. Todavia, tal argumentação é iníqua, pois todo crime de ação pública é uma ofensa ao Estado, tanto que este avocou para si o direito de ação. Esse dispositivo só teria algum sentido, mesmo assim de caráter preconceituoso, se o estrangeiro trouxesse métodos e ideologias de sua pátria que viessem contra a ordem política e social brasileira, como um italiano fascista e um russo comunista. Todavia, o TSN registrou inúmeras condenações agravadas a portugueses e italianos comunistas, como se verá adiante. Ademais, este art. 18 repete a disposição da lei antiga que agravava o crime por seus agentes portarem a condição de funcionários públicos civis ou militares e a dosimetria da pena levar em consideração a maior ou menor eficiência do crime.

Dentre as medidas de caráter administrativo, aparece como novidade a possibilidade de fechamento de empresas de radiodifusão e sindicatos e associações profissionais, sempre que se desviassem de suas finalidades específicas. Especialmente às organizações sindicais, não eram reconhecidas suas atribuições políticas¹⁵⁰.

Por fim, percebe-se nitidamente o teor autoritário que exsurge dos crimes, que em grande parte têm conotação artificial, ou seja, são apenados tão-somente por conveniência do governo arbitrário a tal ponto que usurpou a função legislativa. Não se aceita aqui a opinião de Raul Machado de que os crimes descritos na Lei de Segurança são legítimos juridicamente porque reconhecidos por vários países, formando um consenso universal, à exceção dos regimes autoritários de Itália e Alemanha, até porque amplamente desmentido por Hungria, conforme já visto. Prefere-se o argumento do deputado Covello de que “ha de permitir que não deva justificar o absurdo de hoje com o absurdo de ontem; ha de permitir que eu não aceite como verdadeiro aquilo que foi erro ontem, que é erro hoje e que será erro amanhã” (1935, p. 20).

¹⁵⁰ “Não têm, portanto, os sindicatos finalidades políticas, e desmerecem, por isso, o amparo do poder público, sempre que se afastem dos seus estritos objetivos para se converterem em núcleos de facciosismos ou de agitações partidárias, máxime se exercerem atividades subversivas ou praticarem crime contra a ordem política e social” (MACHADO, 1944, p. 106).

2.1.3 A ausência dos crimes contra a segurança do Estado no Código Penal de 1940

Durante todo o período em que permaneceu no poder, o Presidente Getúlio Vargas soube utilizar a legislação a serviço da manutenção da ordem por si estabelecida. Foram inúmeros os diplomas legais instituindo regras sobre a segurança nacional. O movimento legislativo¹⁵¹ sobre tal matéria iniciou ainda no período do governo provisório de Vargas, com a Lei n.º 38/1935. Ao final de 1938, com o Decreto-Lei n.º 474, havia um arcabouço jurídico completo à sua disposição, num sistema formado por normas materiais (crimes em espécie) e processuais (procedimento próprio), além de trâmite num tribunal de exceção (Tribunal de Segurança Nacional).

Assim, de acordo com os adversários do momento, havia disposições específicas para sua incriminação, processo e julgamento, desrespeitando princípios e garantias basilares do Direito Penal. O período ganhou ainda mais destaque para a cultura jurídica penal pátria, pois durante a Era Vargas foram emanados os códigos penal¹⁵² e de processo penal, com boa parte de seus textos em vigor até os dias atuais¹⁵³. Iniciado na década de 1920 com o projeto Sá Pereira, os trabalhos foram interrompidos, primeiro pela Revolução de 1930 e depois com o fechamento do Congresso Nacional (HUNGRIA, 1943, p. 7;

¹⁵¹ Os crimes em espécie foram expostos com a Lei n.º 38/1935, reformada pela Lei n.º 136/1935 após os eventos da Intentona Comunista. Com o advento do Estado Novo, as duas disposições foram compiladas pelo Decreto-lei n.º 431/1938, que inclusive asseverou a punição, como o estabelecimento expresso da pena de morte. Para o julgamento destes delitos, criou-se o Tribunal de Segurança Nacional (Lei n.º 244/1936, reformada pelo Decreto-lei 88/1937), típico tribunal de exceção. Além dessas legislações, também ganha destaque a criação de um rito específico para estes crimes, traçados esparsamente pelos diplomas legais supracitados ou outras leis extravagantes.

¹⁵² A codificação de 1890 sofreu desde o início sérias críticas, sendo inclusive apontado como o “pior código penal do mundo”, crítica descabida para a doutrina mais séria à época (SIQUEIRA, 1950, p. 74; HUNGRIA, 1943, p. 6).

¹⁵³ O código penal teve sua parte geral completamente substituída com a reforma de 1984, e sua parte especial vem sofrendo mudanças pontuais, principalmente após a Lei de Crimes Hediondos, num fenômeno que se pode chamar de “leis de emergência”, que são publicadas tendo como fundo um caso específico que tenha causado comoção da opinião pública, por vezes manipulada pelos meios de comunicação social, tomando cunhos de manifesto. Sobre as leis de emergência, ver Nunes & Sontag (2008) e Nunes (2008). O código de processo penal permaneceu sem grandes alterações do texto original até o ano de 2008. A partir desta data surgiram várias reformas pontuais, como os procedimentos, incluído o júri, e a matéria sobre provas. Um novo código encontra-se em tramitação avançada no Senado Federal, com promessa de aprovação ainda em 2010, com pretensão de eliminar os resquícios da matriz inquisitória do processo penal brasileiro.

MACHADO, 1941, pp. 12-13). Somente o Estado Novo daria cabo à empreitada, convocando novamente os trabalhos¹⁵⁴.

O Código Penal brasileiro surgiu no auge da aproximação do Estado Novo com os regimes autoritários da Itália e Alemanha¹⁵⁵, mas isto não indicaria por si só que houvesse recebido influências das ideologias nazi-fascistas e do regime autoritário nacional. A busca de uma hipótese convincente para responder tal questão é de natureza complexa, dada a vasta emanção de diplomas legais carregadas destas concepções, como as leis de proteção ao trabalhador¹⁵⁶ e as leis de segurança, objeto deste estudo.

Getúlio Vargas, por intermédio do Ministro Campos atribuiu a Alcântara Machado, catedrático de Medicina Legal do Largo São Francisco, a empreitada de elaborar um novo projeto de codificação penal¹⁵⁷, “posto

¹⁵⁴ Neste sentido é interessante a postura dos juristas que aceitaram tal encargo afastados do controle do Poder Legislativo: “Nosso pensamento e nosso sentimento [da comissão] não se destinavam ao Estado, novo ou velho, mas à Pátria e ao povo. A confecção, desinteressada sob todos os aspectos, do “ante-projeto” (a ressalva democrática desta preposição diz tudo) foi serviço ao país e não ao governo. Nossa responsabilidade não abrangeu a dispensa posterior da legislatura. Como cidadãos e como juristas queríamos tramitação liberal e representativa. Sem intervenção na preliminar política – e, por que não dizer?, vencidos – com reserva, “in petto”, para pronunciamiento, quando possível, de nossa eleição, no mérito dispusemos sempre de liberdade. Nem aceitaríamos, nem recebemos qualquer injunção, para a construção há meio século reclamada e levada a efeito em dois. O essencial era aproveitar a bem do Brasil o mal dos decretos-leis” (LYRA, 1975, pp. 57-58).

¹⁵⁵ O momento de maior aproximação foi, sem dúvida, na ocasião do discurso de Vargas na cerimônia de aniversário da Marinha de Guerra, a 11 de junho de 1940, a bordo do encouraçado Minas Gerais. Nele, indica que “marchamos para um futuro diverso de quanto conhecíamos em matéria de organização econômica, social, ou política, e sentimos que os velhos sistemas e fórmulas antiquadas entram em declínio [...] assistimos à exacerbação dos nacionalismos, a nações fortes impondo-se pela organização baseada no sentimento da Pátria e sustentando-se pela convicção da própria superioridade. Passou a época dos liberalismos imprevidentes, das demagogias estereis, dos personalismos inúteis e semeadores de desordem” (SEITENFUS, 2003, p. 210-211). O pronunciamiento repercutiu positivamente nos três países do Eixo, gerando uma forte e definitiva reação estadunidense (CARONE, 1976, p. 55-59; SEITENFUS, 2003, p. 214ss).

¹⁵⁶ O auge da aplicação de medidas de caráter corporativo se deu com a Consolidação das Leis do Trabalho, de 1.º de maio de 1943. Como exemplo, pode-se citar toda a parte referente à organização sindical, disposta no Título V, arts. 511ss, que impunha o sindicato único atrelado ao Estado. Boa parte destas disposições não foi recepcionada pelas constituições posteriores, especialmente a de 1988.

¹⁵⁷ Anteriormente à comunicação oficial do Estado Novo em 9 de dezembro de 1937, tal convite já havia sido realizado pelo então Ministro da Justiça Vicente Ráo, em outubro de 1934, revelando quase uma década após. Machado não respondeu o convite à época porque estava em trâmite o projeto Sá Pereira. Em 1937, enquanto presidente da Comissão de Constituição e Justiça, teve a oportunidade de participar da revisão do malogrado projeto. Porém, fechado o Congresso, entendeu não haver mais o impedimento que o impedira anteriormente (MACHADO, 1941, pp. 11-13).

que o [projeto] de SÁ PEREIRA, mesmo depois de sua última revisão, e não obstante o reconhecido acerto de seu plano geral, fora convincentemente acusado de certas imperfeições na forma e na substância¹⁵⁸” (HUNGRIA, 1943, p. 11). Em pouco mais de quatro meses, o professor e deputado paulista entregou o “anteprojeto do Código Criminal Brasileiro”, acompanhado da sua exposição de motivos. O trabalho alcançou repercussão na crítica nacional e estrangeira.

Todavia, em conjunto iniciava-se uma ácida celeuma entre Alcântara Machado e Nélson Hungria, a partir de uma entrevista por este concedida ao jornal “O Globo”, que enfatizou na manchete a necessidade urgente de reforma do projeto elaborado pelo penalista de São Paulo¹⁵⁹. Tratou-se de uma primeira discussão de nível acadêmico altíssimo, apesar dos requintes de ironia¹⁶⁰, que tratou até do título do código¹⁶¹.

¹⁵⁸ Tendo em vista as inúmeras críticas sofridas pelo projeto Sá Pereira, Hungria, enquanto amigo pessoal (“pode vê-lo em seu leito moribundo”), parte em sua defesa, asseverando que “era este um escritor e professor de direito civil, não tendo jamais revelado pendores especiais para a ciência de CARRARA e de VON LISZT; mas sobrava-lhe valor intelectual e possuía a aguda visão panorâmica dos problemas jurídicos e sociais [...] A publicação parcial do seu projeto e a exposição de motivos, embora incompleta, com que a fez acompanhar, revelavam, em toda evidência, que SÁ PEREIRA estava à altura da árdua tarefa que lhe fora cometida pelo presidente Bernardes” (1943, p. 7). O desejo de Alcântara Machado era de tão-somente dar continuidade aos trabalhos por ele iniciados no Legislativo, posto que “o nosso meio jurídico, [era] unânime em proclamar a competência dos operários”. Todavia, verificava-se “acorde em reconhecer as imperfeições da obra” (1941, p. 14).

¹⁵⁹ A entrevista, com as correspondentes réplica de Alcântara e a tréplica de Hungria foram reproduzidas pela Revista de Direito Penal (1937, p. 107-145).

¹⁶⁰ O ponto de partida de Hungria foi o projeto anteriormente em tramitação, da lavra da comissão Sá Pereira, Bulhões Pedreira e Moraes: “O ante-projeto Alcântara Machado logrou corrigir vários defeitos do projeto Sá Pereira, e louvores lhe sejam dados por isso; mas, em vários pontos, inovou para peor e incidiu talvez em erros mais graves e numerosos” (1937, p. 108). O tom desagradou Alcântara: “Responderei com a serenidade e cortezia reclamadas por debates desta natureza à crítica nem sempre cordial com que o ilustre sr. Nélson Hungria houve por bem apontar alguns dentre os erros e as falhas do ante-projeto de minha autoria [...] Rever é colaborar, para a melhoria da obra. Não é destruí-la fazendo crítica por amor à crítica. Ainda bem que, à parte alguns excessos de linguagem e vários descuidos no estudo do trabalho, o ilustre Sr. Nélson Hungria se tenha decidido trazer a à reforma em andamento sua valiosa contribuição. Graças lhe sejam dadas” (MACHADO, 1937, p. 115-128). Na sua tréplica, Hungria contorna o desagrado de Alcântara com estilo: “A vivacidade do meu estilo não poderia ser interpretada como uma atitude desamável [...] O próprio Sr. Alcântara Machado, que, preambularmente, fizera voto de serenidade, não deixou a seguir de me aferroar com suas ironias. Se ele julgou que m’as devesse, cá as recebi e lhe dou plena quitação” (1937, p. 129).

¹⁶¹ Alcântara o batizou de criminal, o que gerou a repulsa de Hungria, que o acusou de romper com a tradição jurídica do código de 1890. Alcântara respondeu que na verdade resgatava-se a tradição do código de 1830. E mais: por entender que as medidas de segurança inseridas no anteprojeto reclamavam uma nomenclatura mais ampla, vez que entendia o instituto como ramo do direito público, estava colocado em conjunto com as penas por economia funcional, e por isso a distinção nominal. Hungria entendia que a medida de segurança, por ser residual, era

Hungria se mostrava preocupado com a importação das concepções autoritárias que poderiam repousar em nossa codificação por conta da influência italiana¹⁶². A relação de Alcântara Machado com o tema é contraditória. Na exposição de motivos do anteprojeto e posteriormente à edição do código de 1940, o autor rechaçou a influência, principalmente pela questão da linguagem, por vezes inapropriada¹⁶³. Nesse meio tempo, analisando toda a crítica realizada em torno de seu trabalho, admitia ser “naturalíssima a influência exercida em meu espírito pela vigente

uma exceção que apenas confirmaria a regra da pena, que se sobressai. Há outro argumento que salta aos olhos. Alcântara defende que se tratasse a codificação por criminal porque não trazia todo o conjunto de normas de direito penal, a exemplo da lição de Florian : “Código Criminal ou, mais exatamente, Código Criminal Comum, e não Código Penal [...] porque a codificação projetada se refere apenas ao direito penal comum; de sorte que dela se excluem as disposições penais constantes das legislações financeira, administrativa, industrial, e do direito penal militar, do direito penal mercantil, do direito penal marítimo. Como poderemos dar o nome de penal a um código, em que, na frase de FLORIAN (‘Tratatto’, I, 1934, n.º 116), ‘non tutto il diritto penale è raccolto?’” (MACHADO, 1938, p. 16). Hungria rechaça essa idéia porque não importando a nomenclatura, não há razão para tal distinção vez que “penal” ou “criminal”, ele só conterà os crimes comuns. Interessante porque após a realização da codificação, o fato de determinadas matérias restarem fora do código, em especial os crimes políticos, seria razão para Alcântara, já fora dos trabalhos, criticar a comissão que acolhera o seu adversário Hungria.

¹⁶² “O ilustre projetista já não dá notícia de uma próxima edição modificada do seu trabalho, e daqui lhe faço um fervoroso apelo, para que não continue extaticamente genuflexo ante o Código fascista, emanado do autoritarismo científico dos juristas de Benito Mussolini, dentro de um ambiente de opressão ao pensamento, em que até Enrico Ferri, o genial vexilar da Escola Positiva, teve de repudiar idéias com que servira ao patrimônio cultural da Humanidade. O prestígio do Código Rocco não pôde ir ao extremo de fazer abstrair os erros que o afeiam. E ninguém dúvida que o Sr. Alcântara Machado, como artista de talento, saberá disfarçar na tela as falhas de estética do modelo” (1937, p. 145). O desembargador do Tribunal de Apelação e docente da Faculdade de Direito do Recife A. J. Corrêa de Araújo, por sua vez, entendia que Alcântara conseguiu dar a nova direção desejada pelo Estado Novo sem se render absolutamente a estrangeirismos: “Assim, com o advento do Estado Novo no Brasil e conseqüente outorga da Constituição de 10 de novembro de 1937, vaio o nosso direito penal passar por transformações, senão radicais, como nas ditaduras supra-mencionadas, ao menos de modo parcial, de acordo com os nossos costumes e as nossas presentes condições econômicas e político-sociais. E quando afirmo que as inovações que o ante-projeto vai introduzir em nossa legislação não são radicais, mas temperadas e discretas, é que, felizmente, aqueles princípios fundamentais do Direito penal clássico foram, em grande parte, conservados no substancial trabalho do dr. ALCANTARA MACHADO, como garantia jurídica e segurança dos direitos individuais contra possíveis abusos, oriundos do arbítrio dos juizes e, sobretudo, dos poderes executivo e legislativo” (1939, p. 15).

¹⁶³ “Não insistirei nas falhas que se notam na distribuição da matéria. O código italiano não constitui, nesse particular, como também no que diz respeito à redação, modelo aconselhável [...] a tirada de preso figura sob a rubrica de ‘arrestamento de coisas (?) apreendidas’ entre os crimes contra a administração pública, e não entre os delitos contra a administração da justiça [...] Foi por essas e outras, naturalmente, que o sr. Nélon Hungria afirmou em público a superioridade técnica desse projeto sobre o de minha lavra...” (MACHADO, 1938, p. 14; 1941, p. 17-18).

codificação italiana” não só pela influência intelectual, mas pelas “afinidades políticas, que se manifestam pelo reforço da autoridade do Estado na presente organização constitucional de ambos os países”, em que pese entender que influência é algo muito diverso de cópia ou adaptação a ponto de traçar um quadro de diferenças (MACHADO, 1939, p. 61-62).

Todavia, o notável e notório simpatizante dos regimes autoritários europeus Francisco Campos nomeia uma comissão técnica para a revisão¹⁶⁴ do trabalho, composta pelo juiz Narcélio de Queirós, o representante do Ministério Público Roberto Lyra e os desembargadores Vieira Braga e Nelson Hungria, maior crítico do anteprojeto¹⁶⁵. Além disso, houve a colaboração à distância de Antônio José da Costa e Silva. Posteriormente, a polêmica sobre o assunto cresceria com a conversão da comissão revisora em elaboradora¹⁶⁶, cujas reuniões aconteceriam

¹⁶⁴ Mais um ponto de divergência entre os dois notáveis juristas: enquanto Hungria dizia que a comissão revisora foi oficialmente nomeada, Machado dizia que “uma agência telegráfica principiou a espalhar aos quatro ventos que se haviam constituído em comissão revisora os srs. Costa e Silva, N. Hungria, Roberto Lyra, Narcélio de Queirós e Vieira Braga”. Parte em defesa deste o eminente Galdino Siqueira, que assevera que “da comissão revisora a que se refere Alcântara Machado, não se sabia ao certo, oficialmente, de sua existência, e muito menos quais e quantos fossem seus membros, e só pela *Exposição de motivos*, subscrita pelo ministro da Justiça e publicada juntamente com o novo código penal, em que se converteu o projeto, publicadas uma e outra no mesmo *Diário Oficial*, de 31 de dezembro de 1940, *é que se soube desses pontos ignorados*” (1950, p. 78).

¹⁶⁵ Neste sentido, acabou preponderando a opinião de Hungria sobre o projeto: “Faltava-lhe, notadamente, a meu ver, uma certa sensibilidade técnica. Não se rendeu às objeções, porém, o insigne professor paulista, que, com bravura, talento e convicção, defendeu seus pontos de vista; mas as críticas haviam deixado sulcos nos meios jurídicos” (1943, p. 11). Apesar disso, o estilo técnico claro e conciso era um dos elogios recorrentes ao projeto Alcântara Machado, conforme se vê em Costa e Silva (1939, p. 11): “A linguagem de um código deve ser correta, concisa e clara. Essas três qualidades se descobrem, o primeiro relance de olhos, no anteprojeto Alcântara Machado”; Goyena (1939, p. 38): “O projeto do eminente prof. Alcântara Machado nos seduziu desde o princípio pela absoluta transparência de suas fórmulas, por sua insuperável precisão, pela sensatez da palavra empregada e por sua racional sobriedade”. O próprio Alcântara Machado reproduziria tais menções elogiosas (1939, p. 58).

¹⁶⁶ Alcântara Machado nunca admitiu a existência de um novo projeto, mas apenas uma bricolagem do seu trabalho, conforme apresentou para Francisco Campos, a pedido de Vargas quando de sua passagem por São Paulo em janeiro de 1940, traçando sua análise sobre o substitutivo da comissão revisora, destacando “a supressão (?) de matérias que não constavam do projeto, como as contravenções... a inclusão (?) de outras, que no projeto já se encontravam” (MACHADO, 1941, p. 27). Também enumerou longamente quais seriam as mudanças na linguagem, apontando desacerto na maioria das vezes (1941, p. 26-38). Porém, na *Exposição de Motivos do Código Penal de 1940*, resta claro para o Ministro da Justiça que o trabalho apresentado fora fruto de novo labor jurídico (LYRA, 1975, pp. 46-49).

secretamente¹⁶⁷, sem a confecção de atas¹⁶⁸ e sem convidar o autor do projeto ou qualquer outra instância jurídica ao diálogo¹⁶⁹.

A principal preocupação da comissão revisora consistia em aplicar ao projeto Alcântara Machado uma “apurada harmonia técnica”, pois para Hungria, o destinatário-padrão deste código seria o jurista técnico¹⁷⁰, que a seu ver começava a aflorar no Brasil, fruto duma “evolução” genuinamente brasileira da ciência penal¹⁷¹ (HUNGRIA, 1943, p. 12). Portanto, o código

¹⁶⁷ “Efetuavam-se as reuniões a portas e janelas cerradas, como se o trabalho tendesse, não à repressão, mas à prática de crimes” (MACHADO, 1941, p. 24). Em sentido contrário, Roberto Lyra (que dela fez parte representando o Ministério Público): “Afirmou o autor do projeto: ‘A revisão fez-se a portas fechadas, em segredo absoluto’. Não é verdade. É o que S. Exa. Mesmo reconhece, quando alude, injustamente, a ‘notícias tendenciosas e sumárias’. Quanto a tais notícias, não se há de atribuir à comissão o que escreveu a reportagem. Por outro lado, não tínhamos qualidade para convidar quem quer que seja a participar de nossas reuniões, realizadas, a portas abertas, no ministério da justiça” (1975, p. 48).

¹⁶⁸ “E, levando o sigilo ao último ponto, dessas reuniões não se lavram atas, que seriam dados valiosos para se apreciar a marcha da elaboração do projeto, o espírito que animou a comissão e, destarte, subsídios importantes para a exegese do código” (SIQUEIRA, 1950, p. 80). Defendendo a comissão, novamente Roberto Lyra: “Na história das codificações penais, a contribuição brasileira de 1940 figurará como a primeira a consumir-se num gabinete-oficina, com os operários em camisa. No lugar da tribuna, a mesa. A marcha da elaboração não foi registrada. Nem podia ser, dadas as circunstâncias de trabalho de equipe com reconsiderações e correções até a última hora. Nenhum de nós teve a preocupação de perpetuar rastros no cruzamento dos passos de todos, sob a regência da auto-crítica e da boa fé, nas contrações frustradas de cada idéia, na ânsia torturada de perfeição, na plenitude de boa vontade sempre modesta e insatisfeita” (1975, p. 47).

¹⁶⁹ “Do que assim continuaram a fazer, em absoluto sigilo, nada transpirou. Ao contrário do que sempre se deu aqui e em toda a parte, e do que fez o próprio governo atual com os projetos do código de processo civil e da lei de sociedades anônimas, tudo se processou à revelia do mundo jurídico, assim nacional como estrangeiro... sem que se desse ao autor do projeto revisto ciência das objeções e oportunidade para defender-se... sem possibilidade de crítica ou debate... sem audiência de uma só das congregações das Faculdades de Direito, de um só dos institutos de advogados, de um só dos tribunais superiores do país... Tudo, naturalmente, por estar a comissão convencida de ser a única senhora e possuidora da verdade jurídica” (MACHADO, 1941, p. 41). Hungria não reconhece essa situação, descrevendo postumamente que houvera debates entre a comissão revisora e o autor do anteprojeto (1958, p. 351). Na verdade, tratou-se da resposta enviada ao Ministro da Justiça após o encontro entre Alcântara e Vargas, que pouco ou nada alterou a revisão (MACHADO, 1941, p. 27-37).

¹⁷⁰ Não se pode dizer que Machado não se preocupava com o destinatário padrão. No seu anteprojeto, salientava a necessidade da magistratura se adaptar aos novos tempos: “a eficácia plena da aplicação da nova lei dependerá [...] [da] preparação especializada da magistratura [...] Não mais se trata de saber se é necessária a especialização (cursos universitários, post-universitários, culturais), e do problema da criação de juizes de carreira ou tribunais mistos de que participem técnicos estranhos á magistratura” (1938, p. 28). A voz que marcou nessa seara, todavia, foi a da comissão, como a de Narcélio de Queiroz sobre a grande necessidade de especialização da magistratura para enfrentar os desafios advindos da reforma (1941, p. 277-278).

¹⁷¹ Hungria colocava claramente que essa “evolução” passava por destituir o advogado criminal, em especial o do júri, do lugar de destaque que havia alcançado pelo descrédito do código de

penal “se trata[ria] de um texto escrito por técnicos, e, mais do que isso, destinado aos próprios técnicos [...] as novidades colocadas em foco quando da reforma penal de 1940, e o modo como foram colocadas em foco, referem-se basicamente à aplicação judicial da lei (SONTAG, 2009, p. 55.58).

Com o Código Penal em vigor, as asperezas entre os juristas continuaram insistentes. O reconhecimento da comissão e do Ministro Campos em tributar a Alcântara Machado o trabalho de artífice da obra¹⁷² (CAMPOS, 2001, p. 145; HUNGRIA, 1943, p. 12) não foi o suficiente para que escrevesse toda a trajetória de sua participação “Para a história da reforma penal brasileira” em tom de amargura por não colher os louros da glória¹⁷³, que ficariam com a comissão revisora, especialmente seu opositor, Nelson Hungria¹⁷⁴.

1890 e pela recepção do debate das escolas penais no Brasil. Exemplo claro dessa oposição é o artigo do advogado Jorge Severiano divergindo da necessidade de revisão da legislação penal, que houvera tomado espaço desde o advento do código republicano: “É possível que nos acoimem de atrasadão, talvez mesmo de supinamente ignorante, mas o fato é que até agora não atinamos com as razões que têm levado os doutores da ciência criminal entre nós e proclamarem a necessidade de atirar para o lado, como coisa já servida, o Código Penal que nos rege [...] Neste caso, força é confessar, vamos revogar uma lei, não porque esteja provada sua incapacidade como meio repressivo, mas simples e exclusivamente por amor ao delírio reformativo caracterizados do após-guerra” (1939, p. 25).

¹⁷² “Seja como for, o código aí está. É, na substância e na forma, o projeto de minha autoria, amputado de vários dispositivos, transtornado parcialmente na ordenação de certos assuntos, modificado puerilmente na redação de muitos preceitos; mas, apesar dessas e outras manobras artificiosas, irrecusável e positivamente reconhecível. Tanto quanto é reconhecível no código civil o trabalho de CLOVIS BEVILAQUA” (MACHADO, 1941, p. 41).

¹⁷³ Hungria logo reconheceu publicamente que “Alcântara Machado, jamais [restrara] conformado com o trabalho de revisão, nem mesmo depois da promulgação do Código” (1943, p. 12; 1958, p. 351), de modo a anos mais tarde numa conferência dedicar a “autoria intelectual do código penal de 1940” ao professor da Faculdade de Direito de São Paulo em conjunto com os esforços da comissão revisora, numa tentativa de reconciliação histórica (HUNGRIA, 1958). Num misto de orgulho e raiva diante de sua obra, Machado restaria resignado em reconhecer que “o código é do Brasil” (MACHADO, 1941, p. 42).

¹⁷⁴ A identificação do atual código penal com Nelson Hungria está em sua obsessão pelo rigor técnico, a fim de produzir uma nova atitude do jurista. Mais especificamente, o eminente jurista almejava uma adequação do jurista, que deveria estar preocupado com a técnica para assimilar um código muito técnico, livre de ambigüidades e sem maiores dificuldades de interpretação e/ou aplicação judicial. Entendia, com isto, que se garantiria a eficácia judicial das normas positivadas. Para tanto, enveredou-se nas mais diversas searas: participou das comissões de elaboração do projeto do Código de Processo Penal e várias leis extravagantes; escreveu com ardor seus “Comentários”, até hoje a mais venerada obra de interpretação sobre a codificação de 1940, além de inúmeras outras publicações; participou de inúmeras conferências no Brasil e no exterior anunciando os novos ventos da legislação; alcançou um posto no Supremo Tribunal. Desta feita, em que pese ter realizado o trabalho de revisão em conjunto com abalizado corpo de juristas da época, hoje a história de nossa codificação confunde-se com tão eminente personagem da cultura jurídica nacional. Para maiores detalhes sobre a atitude técnica

Fato importante para o presente trabalho é que da revisão realizada pela comissão que gerou o texto final publicado como o Código Penal brasileiro restou ausente quaisquer disposições sobre os crimes políticos – salvo a disposição final de que seriam tratados em legislação extravagante¹⁷⁵, tendo em vista que as codificações penais brasileiras anteriores (1831 e 1890) constavam capítulo destinado aos crimes contra o Estado. A alegação era de que tais crimes já se encontravam em legislação própria. Alcântara Machado salientava, quando da apresentação de seu projeto completo¹⁷⁶, que de todos os capítulos constantes na parte especial, “os mais importantes são os que dizem respeito à personalidade do Estado compreendidos os crimes contra a Nação Brasileira e os Estados estrangeiros”, destacando as inovações nesta categoria de crimes, como a punição da remoção ou destruição de marcos de fronteira¹⁷⁷ e o vilipêndio à nação¹⁷⁸ (1938, p. 202-203).

Por conta disso, teceu severa crítica sobre tal mudança que, em seu ver, “denuncia, em mais de um passo, desconformidade flagrante [dos trabalhos da comissão] com o espírito do atual regime político” (1941, p. 33). Enumera uma série de crimes contra a nação cometidos no estrangeiro que a nova codificação, bem como as demais leis vigentes, não dispõe de forma alguma (1941, p. 34). Mas sua maior crítica está na supressão do título relativo aos crimes contra a personalidade do Estado. Ele os diferencia dos crimes contra a ordem política e social, classificando aqueles

de Hungria perante o Direito Penal, ver Sontag (2009). A influência do tecnicismo em Hungria traria consequências para as ciências criminais brasileiras: “Com a autoridade de ter sido o principal redator do Código Penal de 1940, Néelson Hungria declarou em várias oportunidades a marginalização da criminologia ‘em face de uma legislação nova que mandou para o limbo as denominadas ciências criminológicas’. Em vários trechos do Código Penal se percebe o hermetismo em que se radica, opondo-se fortemente às contribuições da criminologia e da vitimologia e outras disciplinas” (DOTTI, 1995, p. 231).

¹⁷⁵ “Art. 360. 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”

¹⁷⁶ Até o presente momento, o Ministro da Justiça parecia satisfeito com a obra do autor, pelo fato do anteprojeto se encontrar “em correspondência com os problemas apresentados pela atual fase e evolução do direito penal e com as condições sociais ora vigente no país. O pensamento dos interesses da Nação, no que concerne à defesa da coletividade contra o crime, está na sua obra” (CAMPOS apud MACHADO, 1941, p. 22).

¹⁷⁷ “Art. 133 – Remover, destruir ou danificar, de modo a torná-lo irreconhecível, marco ou sinal indicativo de fronteira nacional. Pena – reclusão por 1 a 5 anos. § Único – Se o crime for culposo. Pena – detenção por 6 mese a 2 anos ou multa de 2 a 15:000\$000”.

¹⁷⁸ “Art. 145 – Vilipêndiar, por ato ou palavra, em lugar público ou aberto ou exposto ao público, a Nação brasileira, o a bandeira ou as armas do Brasil, ou a letra ou a música do hino nacional. Pena – detenção por 6 meses a 2 anos”.

como os contra a nação brasileira, os estados estrangeiros e os direitos políticos do cidadão. Assim, anota uma série de crimes que deixarão de ser puníveis, como o vilipêndio à bandeira nacional (1941, pp. 37-38).

Para o jurista paulista, havia nítida diferença entre os crimes contra o Estado e os crimes político-sociais. Quanto a esses últimos, entendia que realmente deveriam constar em Lei de Segurança extravagante à codificação, “porque são crimes de natureza especial, sujeitos a processo especial, perante justiça especial” (MACHADO, 1941, p. 37), tanto que programou no projeto disposição coordenadora entre o código e as leis de segurança¹⁷⁹. Seria esse inclusive um dos traços de diferença entre o código brasileiro e italiano. A despreocupação da comissão revisora e do Ministro da Justiça demonstraram que não se apercebiam de tal distinção; pelo contrário, reforça o argumento de que os crimes contra o Estado são na verdade crimes contra o regime, que é quem estabelece os parâmetros da ordem política e social.

Estranhamente a toda essa distinção feita por Alcântara era a previsão do conceito de crimes políticos na proposta de codificação¹⁸⁰. O conceito adotava a teoria subjetivista, o que poderia ampliar a aplicação dos institutos inerentes ao tema, como a custódia honesta e a impossibilidade de extradição, mas que atrairia naquele momento a competência do TSN. O autor do anteprojeto não mencionou o dispositivo em nenhum momento, recebendo uma única menção de Corrêa de Araújo sobre o acerto na rejeição ao critério objetivo ou misto, acolhido pelos países autoritários (1937, p. 26-27). Esse posicionamento do projeto, analisado em conjunto com o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 431/1938 (em que se encontravam tutelados os “crimes contra a personalidade internacional, a estrutura e segurança do Estado e contra a ordem social”), vigente à época de elaboração do código de 1940, aponta para uma direção autoritária. Com a ampliação das categorias dogmáticas pela existência de tipos penais abertos e flexíveis era possível a incriminação das condutas a princípio não taxadas pelo legislador. Além disso, num regime que não respeitava nem

¹⁷⁹ “Art. 150 – Regular-se-ão por lei especial os crimes contra a organização política e social do Estado”.

¹⁸⁰ “Art. 6.º São crimes político-sociais os cometidos por motivos políticos, ou de interesse coletivo, ou sectário”. Note-se a semelhança com o art. 13 do projeto Ferri: “*Sono delitti politico-sociali quelli commessi esclusivamente per motivi politici o d’interesse collettivo*”. Retira a exclusividade para prever a punição, no Parágrafo Único, para acolher as hipóteses da teoria da prevalência, em que o crime comum superaria o político de tal forma que não se deveria aplicar os institutos inerentes à criminalidade política, em que temos como exemplo a “cláusula belga”; e o cometimento de crime político a fim de dissimular a práticas de crimes comuns. O acréscimo do termo sectário parece se coadunar com o entendimento de Alcântara sobre a criminalidade política, que enxerga no comunista o inimigo do Estado.

mesmo os preceitos constitucionais por ele criados, “governo” e “Estado” eram sinônimos para a tutela da “ordem política”. Havia, portanto, total cobertura pelo aparato legal já vigente.

O Ministro Francisco, condutor do processo da reforma legislativa promovida pelo Estado Novo, enalteceu a ausência destas disposições no Código Penal ao manifestar-se sobre a questão:

“Pensei, porém, que convinha retirar do código, deixando para leis especiais, não só toda a matéria de contravenções, como também os crimes contra a ordem política e social e os crimes contra a economia popular, que já estão definidos em leis especiais e, pela sua natureza eminentemente política, não devem entrar, a meu ver, numa codificação de direito comum [...] Na intenção de proporcionar ao Código Penal um máximo de estabilidade, a comissão, como eu próprio, julgou aconselhável excluir do seu texto todos os delitos que são atualmente objeto de legislação especial e julgados por uma justiça especial. Assim, os chamados crimes político-sociais, cuja disciplina está sujeita a uma adaptação mais freqüente às necessidades de uma repressão que varia com a diversidade dos meios de agressão, não farão parte do corpo do Código, continuando a ser regulados à parte [...] A lei deve durar, e um código ganha sempre, em eficiência e prestígio, com a estabilidade do seu texto” (CAMPOS, 2001, p. 142-144).

Podem-se fazer algumas afirmações desse discurso. A primeira é a de que se consideravam os delitos políticos crimes especiais, integrantes de um sistema próprio dependente da conjuntura política. A incorporação desse sistema aos crimes comuns, já disposto em legislação específica, ao invés de beneficiar acabaria gerando problemas quanto à eficácia desejada para estas normas. Também se pode dizer que a emanação do Código Penal era pensada como a edificação de um monumento jurídico destinado à longa duração. O próprio Ministro Campos admitiu que os crimes políticos, dispostos desde 1935 em legislação extravagante, tinham facilitados os meios de alteração pela necessidade de adaptação dos seus preceitos.

Em 1934, Hans Kelsen teve publicada a primeira edição do seu mais conhecido trabalho, a “Teoria Pura do Direito”. Nele lançava, dentre outras coisas, sua concepção positivista da construção escalonada do

ordenamento¹⁸¹. Esta teoria serve para explicar que, num ordenamento jurídico complexo¹⁸², nem todas as normas pertencentes a um mesmo ordenamento se encontram no mesmo plano, pois “devido à presença [...] de normas superiores e inferiores, ele tem uma *estrutura hierárquica*. As normas de um ordenamento são dispostas em *ordem hierárquica*” (BOBBIO, 1994, p. 49).

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.

Mas, pelas palavras do Ministro Campos, há de se considerar a preocupação simbólica com o monumento jurídico que o Código se torna. Isto porque as codificações, como modelo de conceber a produção do direito na modernidade, tinham a pretensão de reduzir o direito a um corpo de leis soberanas universais e eternas (GROSSI, 2007, p. 89). O Estado-príncipe seria o único ente legítimo para ler a natureza das coisas e extrair regras normativas (GROSSI, 2007, p. 94). Alcântara Machado parecia se coadunar com tal concepção de código, pois já em seu *feedback* sobre a crítica em torno do anteprojeto apresentou justificativa similar:

Obedece a imperativos de ordem prática o rumo seguido pelo projeto. O código é por sua natureza uma lei destinada a perdurar. Não há como deixá-lo à mercê das circunstâncias ou imposições do momento. Ora, são extremamente variáveis, no espaço e no tempo, as modalidades que assume e a maneira por que se considera e pune a criminalidade política [...] Trata-se, além disso, de criminalidade

¹⁸¹ “O fundamento de validade de uma norma apenas pode ser a validade de uma outra norma. Uma norma que representa o fundamento de validade de uma outra norma é figurativamente designada como norma superior, por confronto com uma norma que é, em relação a ela, a norma inferior [...] O fato de alguém ordenar seja o que for não é fundamento para considerar o respectivo comando como válido, quer dizer, para ver a respectiva norma como vinculante em relação a seus destinatários. Apenas uma autoridade competente pode estabelecer normas válidas; e uma tal competência somente pode se apoiar sobre uma norma que confira poder para fixar normas” (KELSEN, 1998, pp. 215-217).

¹⁸² Entende-se aqui o ordenamento jurídico *complexo* em contraposição ao *simples*, “isto é, um ordenamento em que todas as normas nascem de uma única fonte” (BOBBIO, 1994, pp. 48-49), seja quanto a sua forma (lei, costume, jurisprudência) ou quanto ao poder do qual elas emanam (autocracia ou democracia, autoridade central ou federação).

bem diferente da criminalidade comum, de que particularmente se ocupa o projeto. Tanto assim que se reclamam outras formas processuais, outro aparelho judiciário. Sendo especiais as penas, os tribunais, o processo, especial deve ser a lei que define tais crimes (MACHADO, 1939, p. 65).

O jurista paulista, que por vezes salientava a necessidade de se realizar uma codificação que exprimisse as características do regime, não se apercebeu que este não era tão institucionalizado como prometera a Constituição de 10 de novembro. Tanto é verdade que previu, além da diferenciação entre crimes contra o Estado – que tutelava sua existência e integridade – e crimes contra a ordem política e social – mutável, portanto com razão relegada à variável legislação especial¹⁸³ – delitos constantes nas Leis de Segurança no corpo do código para que, “passadas as circunstâncias anormais, em que essas leis foram elaboradas, tudo aconselha sejam tais crimes julgados pelos tribunais comuns, de acordo com o processo comum”¹⁸⁴ (1939, p. 65). O problema é que o Estado Novo só havia razão de existir caso mantivesse a exceção, haja vista o preâmbulo da Constituição de 1937¹⁸⁵. Por isso, excepcionais eram os crimes contra si, seu processo e órgão julgadores.

¹⁸³ “Sirva de amostra a nossa própria legislação. Votada a Lei n.º 38, de 4 de abril de 1935, viu-se o poder público na contingência de modificá-la pela Lei n.º 136, de 14 de dezembro seguinte, que por seu turno, foi alterada sucessivamente pela Lei n.º 244, de 11 de setembro de 1936 e pelos Decretos-leis n.º 88, de 20 de dezembro de 1937, e n.º 431, de 18 de maio de 1938. Ora, manifestamente incompatíveis com a estabilidade, que deve ter o código, são essas constantes variações determinadas pela necessidade de atender á defesa do Estado” (MACHADO, 1939, p. 65).

¹⁸⁴ Tal distinção parece ser influência da codificação argentina, em que pese esta manter os crimes políticos no código (COLL & GOMEZ, 1939, p. 34).

¹⁸⁵ “O PRESIDENTE DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL, ATENDENDO às legítimas aspirações do povo brasileiro à paz política e social, profundamente perturbada por conhecidos fatores de desordem, resultantes da crescente a gravação dos dissídios partidários, que, uma, notória propaganda demagógica procura desnaturar em luta de classes, e da extremação, de conflitos ideológicos, tendentes, pelo seu desenvolvimento natural, resolver-se em termos de violência, colocando a Nação sob a funesta iminência da guerra civil; ATENDENDO ao estado de apreensão criado no País pela infiltração comunista, que se torna dia a dia mais extensa e mais profunda, exigindo remédios, de caráter radical e permanente; ATENDENDO a que, sob as instituições anteriores, não dispunha, o Estado de meios normais de preservação e de defesa da paz, da segurança e do bem-estar do povo; Sem o apoio das forças armadas e cedendo às inspirações da opinião nacional, umas e outras justificadamente apreensivas diante dos perigos que ameaçam a nossa unidade e da rapidez com que se vem processando a decomposição das nossas instituições civis e políticas; Resolve assegurar à Nação a sua unidade, o respeito à sua honra e à sua independência, e ao povo brasileiro, sob um regime de paz política e social, as condições necessárias à sua segurança, ao seu bem-estar e à sua prosperidade, decretando a seguinte Constituição, que se cumprirá desde hoje em todo o País”.

Os trabalhos da comissão sofreram inúmeras críticas, não somente por parte de Alcântara Machado, mas de juristas de renome como Galdino Siqueira¹⁸⁶, que dedicou uma obra inteira para a análise do novo código (SIQUEIRA, 1941). Analisando a coordenação entre este e as leis especiais, encontrou diversas matérias que não possuiriam razão de exclusão. Uma delas se referia aos “crimes contra a existência, a segurança e a integridade do Estado”, pois as codificações em geral não só os recepcionavam como davam grande destaque. A evolução doutrinal do tema não permitiria sua exclusão pelo seu caráter relativo ou antijurídico¹⁸⁷. Citando Garraud diz que se deve distinguir o crime contra a nação do crime contra o governo, que dizem respeito a outros objetos jurídicos, como a constituição e forma de governo, algo muito diferente das condições existenciais do Estado. Enquanto a exclusão dos crimes contra o governo seria aceitável¹⁸⁸, a dos crimes contra o Estado seria execrável¹⁸⁹.

Tal concepção não seria “a dominante [nem mesmo] nos chamados Estados totalitários”, pois o novo código italiano considera “o delito político, como é efetivamente, como uma força de desagregação do Estado ou de enfraquecimento dos poderes do Estado”, mas encontrou na alternatividade entre os critérios objetivo e subjetivo a solução para seu problema, de modo que todos os delitos poderiam constar sem problemas no código, pois na ausência de tipo penal adequado se poderia imputar a um crime comum o caráter político (SIQUEIRA, 1941, p. 61-62). Restava a legislação penal “retalhada, e seus consequentes malefícios” (SIQUEIRA, 1941, p. 61-62)

¹⁸⁶ “*Inexplicavelmente, foram excluídos* do código, tornando-o um semicódigo, 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 (art. 360!)” (1950, p. 84).

¹⁸⁷ A expressão utilizada por Siqueira está no sentido empregado por Carrara ao crime político, de que seria matéria da história e não do direito, não se confundindo com a sua utilização técnica de elemento do crime, sinônima de injurídica ou ilícita.

¹⁸⁸ “[...] os crimes que visam a forma de governo, sujeita, aliás, a modificações, segundo as necessidades dos tempos e dos costumes, poderão ser mais facilmente desculpados. Algumas vezes não são mais do que a explosão violenta do sentimento publico, a manifestação brutal da vontade de um povo, a influencia de fatores sociais, políticos e econômicos que os ligava para substituí-la por outra que presume satisfazer-o melhor” (SIQUEIRA, 1941, p. 61).

¹⁸⁹ “Os crimes contra a existência do Estado são sempre objeto de execução universal porque o perigo é idêntico sob qualquer governo e em todos os paizes juridicamente constituídos” (SIQUEIRA, 1941, p. 60).

Em comentário à Revista Forense, Hungria respondeu ponto a ponto as críticas lançadas ao projeto. Novamente portando estilo ácido¹⁹⁰, o membro da comissão revisora lança-se ao debate, chegando à conclusão de que, “afinal de contas, não aponta GALDINO no código um só erro, verdadeiramente tal. O que há é apenas uma discordância entre os seus pontos de vista e os adotados pelo Código” (HUNGRIA, 1941, p. 287). Quanto às supracitadas críticas acerca do (não) tratamento do crime político pelo novo código, para Hungria

Podia-se responder com o famoso conceito de CARRARA: “Sempre que a política entra as portas do templo da Justiça, esta foge espavorida pela janela, para librar-se ao céu¹⁹¹”. Mas a razão é outra: na atual fase de *não conformismo* ou de espírito de rebeldia contra as instituições políticas ou sociais, a defesa destas, sob o ponto de vista jurídico-penal, reclama uma legislação especialíssima, de feitio drástico, desafeçoada aos critérios tradicionais do direito repressivo. Com o alheamento do novo Código aos crimes político-sociais, somente lucrou a sua harmonia sistemática (HUNGRIA, 1941, p. 283).

Assim como Galdino utiliza o mesmo argumento de Alcântara, Hungria vai se valer da opinião de Francisco Campos. Desta forma, o membro da comissão revisora parece se curvar aos critérios autoritários do Ministro da Justiça, posto que nega o argumento filosófico de Francesco Carrara diante da necessidade de “uma legislação especialíssima, de feitio drástico, desafeçoada aos critérios tradicionais do direito repressivo” para os crimes políticos. Anos mais tarde, com o projeto da comissão tornado lei e o fim do Estado Novo, Néelson Hungria recuará para a trincheira do penalista italiano:

Cortamos cerce o capítulo dos crimes políticos, que, na atualidade, são irredutíveis a um sistema estável e duradouro, confirmando, cada vez mais, o famoso conceito de Carrara: ‘Quando a política entra as portas do templo da Justiça, esta foge pela janela,

¹⁹⁰ “Ninguém duvida que este [código] tenha imperfeições, porque é obra humana; mas os senões que lhe aponta GALDINO são inexistentes. Releve-me que o diga o exímio penalista: se o legislador de 1940 tivesse acolhido os seus pontos de vista, então, sim, poderia dizer-se que andara malavisadamente. Senão, vejamos” (HUNGRIA, 1941, p. 281).

¹⁹¹ “*Ingénuo, un tempo io credetti che la politica dei liberi reggimenti non fosse la politica dei despoti: ma le novelle esperienze mi hanno pur troppo mostrato che sempre e dovunque quando la politica entra dalla porta del tempio, la giustizia fugge impaurita dalla finestra per tornarsene al cielo*” (CARRARA, 1898, p. 674-675).

para librar-se ao céu'. Procuramos, aqui e ali, afeiçoar mais convenientemente os critérios de solução à realidade brasileira e seguir mais fielmente as lições de nossa prática judiciária (1943, p. 12; 1944, p. 361).

A utilização da citação de Francesco Carrara como argumento de autoridade é uma distorção do pensamento do penalista italiano. Sua posição, como fora visto anteriormente, tinha motivações muito distintas: de um lado, estava diante de sua obra acadêmica que tentava tratar do estudo do direito penal filosófico, que por sua natureza os crimes políticos não pareciam submeter-se aos critérios da obra; de outro, a negativa tinha também um sentido político na medida em que não oferecia o escudo de sua ciência para a experiência jurídica italiana daquele período que legitimava o arbítrio estatal por meio da aplicação da lei penal aos dissidentes políticos. Neste sentido, Néelson Hungria utilizava o argumento de Carrara para proteger a Lei de Segurança, que expressava justamente a vitória do arbítrio sobre o direito.

Tal ligação se dava pela concepção de direito penal que imperou sobre a comissão. O Código Penal não deveria ser filiado a nenhuma das escolas penais (CAMPOS, 2001, pp. 144). Optou-se pela via do tecnicismo jurídico, que permitiu em dado momento a compatibilidade, por parte de Néelson Hungria, entre o entusiasmo como Estado Novo¹⁹² que é possível especular por conta do convite para a participação na comissão revisora do código penal, que o ligaria ao regime pela subordinação dos trabalhos ao autoritário ministro Francisco Campos e a realização de um código a princípio livre de influências ideológicas¹⁹³. Em escritos posteriores a aura

¹⁹² Como se percebe da conferência “O Direito Penal no Estado Novo”: “Venho dizer-vos do direito penal no Estado Novo brasileiro, uma de cujas mais frisantes inovações é a prevalência que assegura aos interesses de ordem coletiva, quando em conflito com os postulados da liberdade individual. Defendendo ou justificando essa nova diretriz político-jurídica, as minhas palavras talvez causem certa surpresa, porque veem [sic] de um mineiro, e todo mineiro é um indivíduo que bebeu o leite da liberdade até escorrer pelos cantos da boca. É força convir que uma longa experiência demonstrou a necessidade de um reajustamento de normas e condições de existência entre o todo social e o indivíduo, entre o Estado e a célula individual. A este objetivo atende, sem radicalismos de seita, sem demasias ortodoxas, a Carta Constitucional outorgada em novembro de 37 pelo Sr. GETÚLIO VARGAS” (HUNGRIA, 1941, p. 11).

¹⁹³ A dominante preocupação da comissão revisora foi imprimir ao projeto Alcântara uma apurada harmonia técnica. Era nosso intuito que ele adquirisse, na sua textura, uma homogeneidade integral, uma indefectível continuidade, e coesão qual a da superfície da água parada, que, a mais leve percussão, toda se ressentia. Por outro lado, tivemos que alterá-lo no sentido da maior concisão possível, de modo que não restasse uma só demasia ou superfluidade (HUNGRIA, 1944, p. 361).

liberal se re-estabeleceria, mas sua imagem restaria maculada¹⁹⁴. A mesma postura contraditória foi mantida por Roberto Lyra, que aceitou momentaneamente o regime para que se pudesse realizar a clamada reforma da legislação penal (LYRA, 1975, p. 57-58).

A estratégia de manter os crimes contra a segurança do Estado, “cuja disciplina está sujeita a uma adaptação mais freqüente às necessidades de uma repressão que varia com a diversidade dos meios de agressão” (CAMPOS, 2001, p. 143), afastados do Código e seu manto simbólico de hermetismo, persuadiria contra sua alteração por mera conveniência do regime. O Código Penal do Estado Novo deveria se traduzir em uma fonte unitária (estatal), completa e exclusiva de toda a matéria penal comum pela qual, “sob a égide da máxima simplicidade e da máxima clareza, o legislador deve empenhar-se em um esforço de depuração e decantação” (GROSSI, 2007, p. 104), e alterá-lo diante de conjunturas políticas não seria estrategicamente interessantes para o governo.

Assim, para que o código cumprisse com sua função simbólica de completude e perenidade em “realizar a redução de toda a experiência em um sistema articuladíssimo e minuciosíssimo de regras escritas, contemplando muito freqüentemente pelo dar a esses uma definição e disciplinando com uma precisão estudada todas as aplicações previstas pelos redatores” (GROSSI, 2007, p. 99), pretendida pelo Ministro Campos e pela Comissão Revisora, relegaram-se os crimes políticos para leis extravagantes. Mantendo o crime político no porão da legalidade, fazia-se a alquimia de unir as imagens irrealis de um código penal brasileiro que seguia os parâmetros modernos e de governo que não se utilizava do aparato jurídico-penal para seus interesses. Em seus “Comentários”, escritos após o Estado Novo, Hungria admitiria expressamente que os crimes políticos do regime de Vargas foram remetidos “para as versáteis Leis de Segurança Nacional” (1958, p. 210). A leitura distorcida de Carrara aliada suas convicções tecnicistas o induziram a deixar os crimes políticos fora da codificação (DAL RI JR., 2006, p. 266-267).

Em linhas gerais, não há como se afigurar nosso Código Penal dentre os considerados de linha autoritária, nem como filho de nenhuma das escolas criminais¹⁹⁵. Tanto em forma como em conteúdo, mantém-se

¹⁹⁴ Hungria fora acusado de “classicista autoritário” por Jiménez de Asúa, pois “[...] sus tesis dogmáticas, encuadradas políticamente em ideas que le llevan a elogiar el ‘Estado Novo’, se defienden por el com harta viveza” (1950, p. 1072).

¹⁹⁵ “O Código não se ligará com exclusividade a nenhuma escola, nem terá modelo estabelecido. O legislador não deve ligar-se a nenhum credo filosófico, nem a nenhuma ortodoxia doutrinária. Deve inspirar-se, principalmente, em considerações de ordem prática: deve objetivar a disciplina, de acordo com os interesses superiores do povo, deve fazer obra de oportunidade

em continuidade com a tradição liberal. Respeita o maior critério de distinção entre esta e os códigos totalitários soviético e alemão, que consiste na afirmação expressa do princípio da legalidade estrita, garantido pelo art. 1.º de nosso diploma penal. Relembre-se, porém, que essa discussão ocorreu da mesma forma na Itália, tendo em vista que o código penal do fascismo previu a legalidade estrita como forma de enaltecer a autoridade do regime. No Brasil não se percebe que a legalidade estrita tenha alguma simbologia direta à força do Estado, restringindo-se ao critério técnico e até a evocação da tradição liberal, algo estranho para tempos de regimes fortes¹⁹⁶. O centro da questão está na capacidade do tecnicismo jurídico abarcar no bojo do código algumas figuras pelas quais é possível vislumbrar influência dos regimes autoritários.

A acentuação da defesa social como baluarte do novo código em relação ao antigo fez com que algumas vezes se levantassem pelo autoritarismo deste diploma legal enquanto filho do Golpe de 1937 com a idéia de que “[...] el código penal del Brasil respaldó penalmente al ‘Estado Novo’ de Getulio Vargas” (ASÚA, 1950, p. 1063). O grande destaque dado às medidas de segurança¹⁹⁷ demonstrou afinidade não só com o positivismo de Ferri, mas também com o *Codice Rocco*, que colocou tal instrumento de controle social nas mãos do *Duce*. No Brasil, pelo distanciamento deste sistema das leis de segurança, acabou por não ter uso político.

Por conta da ausência dos crimes políticos, mas fáceis de vislumbrar nuances autoritárias, destacaram na parte especial os crimes contra a organização do trabalho, que demonstram a plena interferência desejada pelo regime de Vargas sobre o proletariado através do corporativismo de inspiração fascista. O Estado Novo de Vargas se auto-legitimou para

política e, portanto, obra nacional, exclusivamente nacional. Assim sendo, a lição de outros povos só nos servirá quanto ao aspecto da técnica jurídica” (CAMPOS, 2001, p. 144).

¹⁹⁶ Isso tendo em vista os objetivos de Francisco Campos, que antes da promulgação do Código o assinalava como uma ruptura à tradição liberal: “O anteprojeto do Código Penal acha-se em última revisão. Terá assim o país uma lei à altura do seu grau de civilização e do seu regime político, em substituição do velho Código de 1890, que já era antiquado, na época em que se decretou, isto é, há meio século” (CAMPOS, 2001, p. 124)

¹⁹⁷ “O princípio cardeal que inspira a lei projetada, e que é, aliás, o princípio fundamental do moderno direito penal, é o da defesa social. É necessário defender a comunhão social contra todos aqueles que se mostram perigosos à sua segurança. O critério de imputabilidade deixa, assim, de ser dominante [...] Os direitos de grupos, da sociedade, da família encontram proteção que lhes é devida e que as leis inspiradas num critério de excessivo individualismo descuidaram até hoje. Os direitos, como os interesses, a riqueza e as reações do grupo não são apenas a soma dos direitos, ou dos interesses, da riqueza e das reações dos indivíduos, para os quais há um sistema de limitações transcendententes que resultam na própria essência do Estado moderno” (CAMPOS, 2001, pp. 124-125).

intervir em todas as questões que envolvessem o domínio econômico, sendo o intermediário dos conflitos trabalhistas. Segundo Francisco Campos, “a proteção jurídica já não é concedida à liberdade do trabalho, propriamente, mas à organização do trabalho, inspirada não somente na defesa e no ajustamento dos direitos e interesses individuais, mas também, e principalmente, no sentido superior do bem comum de todos” (2006, p. 262).

Portanto, a não-inserção dos crimes políticos na codificação penal de 1940 foi uma opção do regime para não sofrer maiores embaraços com a crítica especializada e a opinião pública caso necessitasse alterá-los diante de nova conjuntura política, como outrora havia ocorrido após os episódios da Intentona e do *Putsch*. Com isso desmistifica-se a escusa de Néelson Hungria via Francesco Carrara, que servira para mascarar o caráter antidemocrático da política jurídica do regime. A exclusão da matéria do código fora obra do tecnicismo, que demonstrou sua utilidade para salvaguardar os interesses governamentais em manter um sistema à parte para a repressão contra os insurgentes do regime.

2.1.4 Crimes de guerra e espionagem

O Brasil resistiu o quanto foi possível ao alinhamento com os Aliados, posto que não ia de encontro com as ambições pessoais de Vargas. Todavia, o governo brasileiro soube tirar proveito em prol da nação dos anseios e necessidades dos dois blocos. A guerra polarizou as posições ideológicas, fazendo com que Vargas se visse compelido a abrir suas posições quanto à preferência aos regimes democráticos ou totalitários. Desta época datam os empréstimos para a construção da Companhia Siderúrgica Nacional (CSN), em Volta Redonda.

Com a instalação de bases aliadas no nordeste brasileiro (1940) e o rompimento definitivo das relações com o Eixo (1941), Getúlio sentia uma visível perda para a soberania nacional. Como resultado, verificou-se a entrada definitiva do Brasil na guerra, com o envio da Força Expedicionária Brasileira (FEB), que embarcam em julho de 1944 para a Itália. Com destaque nas batalhas de Monte Castelo, Montese e Forno e suas 433 baixas, os “pracinhas” retornaram ao Brasil ovacionados pelo povo como símbolos da luta nacional pela democracia.

A declaração do Estado de Guerra por conta da adesão brasileira na coalizão dos Aliados perante o Eixo em 22 de agosto de 1942 traria modificações no plano dos crimes políticos. O Decreto-Lei n.º 4766/1942

viria a regulamentar a distinção entre crimes políticos e militares nos termos da Lei Constitucional n.º 7¹⁹⁸ para a manutenção da competência do TSN¹⁹⁹, pois a Constituição de 1937 em sua fórmula original²⁰⁰ equiparava todos os crimes contra a segurança nacional²⁰¹ aos crimes militares, deslocando a competência do TSN para a Justiça Militar.

A lei estabeleceu a diferença tacitamente pelo critério de competência. Os crimes dispostos no art. 65²⁰² eram militares e os do art. 66²⁰³ eram contra a ordem política e social. Isto significava, em termos amplos, que os crimes que envolvessem as instituições militares, como insubordinação e deserção, e práticas de entendimento ou conspiração com

¹⁹⁸ O art. 173 da Constituição de 1937 passou a ter a seguinte redação: “O estado de guerra motivado por conflito com país estrangeiro se declarará no decreto de mobilização. Na sua vigência, o Presidente da República tem os poderes do art. 166 e a lei determinará os casos em que os crimes cometidos contra a estrutura das instituições, a segurança do Estado e dos cidadãos serão julgados pela Justiça Militar ou pelo TSN”.

¹⁹⁹ Era claro para o legislador o objetivo de salvaguardar a atuação da legislação de segurança face à militar, que a experiência da Intentona Comunista demonstrou ser mais garantista do que o TSN, razão pela qual “considerando que, na vigência do estado de guerra podem ser praticados crimes sujeitos a julgamento pela justiça militar e também crimes cujo julgamento é da competência do Tribunal de Segurança Nacional; Considerando que, assim, torna-se necessário adequar o artigo 173 da Constituição Federal à coexistência dos órgãos da Justiça Militar com o Tribunal de Segurança Nacional” garantiu-se a concorrência das jurisdições.

²⁰⁰ “Art 173 - O estado de guerra motivado por conflito com país estrangeiro se declarará no decreto de mobilização. Na sua vigência, o Presidente da República tem os poderes do art. 166 e os crimes cometidos contra a estrutura das instituições, a segurança do Estado e dos cidadãos serão julgados por Tribunais militares”.

²⁰¹ “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”.

²⁰² “Art. 65. Além dos crimes previstos em lei, consideram-se da competência da justiça militar, qualquer que seja o agente: I – os crimes definidos nos arts. 2.º a 20 desta lei; II – os crimes definidos nos arts. 46 a 51, quando comprometam ou possam comprometer a preparação, a eficiência ou as operações militares, ou, de qualquer outra forma, ataquem contra a segurança externa do país ou possam expô-la a perigo; III – todos os crimes definidos nesta lei e na legislação de segurança nacional, quando praticados em zona declarada de operações militares; IV – os crimes contra a liberdade, a incolumidade pública, contra a paz pública ou contra o patrimônio, punidos pelo Código Penal com a pena de reclusão, quando praticados em zona declarada de operações militares. Parágrafo único. No caso do n. IV serão impostas as penas estabelecidas no Código Penal, salvo se a lei penal militar cominar para o fato pena mais grave”.

²⁰³ “Art. 66. Além dos crimes previstos em lei, consideram-se da competência do Tribunal de Segurança Nacional, qualquer que seja o agente: I – os crimes definidos nos arts. 21 a 45 desta lei; II – os crimes definidos nos arts. 46 a 51, fora dos casos previstos no n. II do artigo anterior; III – os crimes definidos nos arts. 50 e 51, fora dos casos previstos no n. II do artigo anterior, desde que se relacionem a qualquer dos casos especificados no art. 1.º do decreto-lei n. 431, de 18 de maio de 1938”.

o inimigo seriam militares, e os demais crimes políticos. Estes somente adquiririam a condição de militares se atendessem determinados requisitos legais, como a realização em zona de operações militares (art. 65, III e IV) ou gerassem perigo à segurança da nação com relação ao inimigo (art. 65, III). Era a aplicação do critério objetivo para a distinção.

Os crimes políticos que poderiam adquirir a conotação de militar eram os de espionagem e sabotagem. Essas condutas até a adesão do Brasil à guerra eram relevadas, principalmente pela simpatia de setores como a AIB e autoridades como o Chefe de Polícia do DF, Filinto Müller (CAMPOS, 1982, p. 118). O resultado é que depois da declaração de guerra, o TSN julgou alguns integristas que teriam ajudado o serviço secreto alemão em território nacional e alguns japoneses que destruíram plantações de seda para dificultar a fabricação de pára-quadras (CAMPOS, 1982, p. 110-121).

Balz assinalava o rol de novos delitos políticos advindos com a situação de guerra externas:

promover ou manter serviço secreto dedicado à espionagem, cuja pena era de prisão ou morte (art. 21²⁰⁴). Fornecer a estrangeiro cópia, planta ou projeto com informações de invento que pudesse ser usado para a defesa nacional (art. 24²⁰⁵), ou utilizar qualquer meio de comunicação para “dar indicações que possam pôr em perigo a defesa nacional” sujeitariam o infrator a 4 a 10 anos de prisão (art. 25²⁰⁶). Seria punida também a posse ou a instalação de equipamentos e aparelhos de transmissão para comunicação à distância (de telegrafia, radio-telegrafia ou de sinais), assim como de câmeras aerofotográficas sem licença da autoridade competente (2009, 170-171).

Percebe-se dessa categoria de crimes que pouco ou nada tinham a ver contra a ordem política e social. Não pleiteavam direta ou

²⁰⁴ “Promover ou manter, no território nacional, serviço secreto destinado a espionagem: Pena – reclusão de oito a vinte anos, ou morte, grau máximo e reclusão de vinte anos, grau mínimo, se o crime for praticado no interesse de Estado em guerra com o Brasil, ou de Estado aliado ou associado ao primeiro”.

²⁰⁵ “Fornecer a qualquer entidade estrangeira, civil ou militar, ou a estrangeiros, cópia, planta ou projeto, ou informações de inventos, que possam ser utilizados para a defesa nacional: Pena – reclusão, de quatro a dez anos, se o fato não constituir crime mais grave”.

²⁰⁶ “Utilizar-se de qualquer meio de comunicação, para dar indicações que possam por em perigo a defesa nacional: Pena – reclusão, de quatro a dez anos, se o fato não constituir crime mais grave”.

indiretamente a modificação das condições da conjuntura política, a forma de constituição ou governo. Somente poderiam ser entendidos como políticos dentro do elástico conceito de segurança nacional, que de tão abrangente se tornou vazio de sentido. Sua colocação como crimes políticos viria a manter acesa a chama da criminalidade política que dava sustentação ao regime de exceção que o Brasil vivia no período²⁰⁷.

Outros crimes que já eram previstos no Decreto-Lei n.º 431/1938 que passaram a ser regulados também pelo durante o Estado de Guerra eram os atentados às autoridades civis e militares, que tiveram suas penas aumentadas quando feitos com o objetivo de causar insurreição ou de impedir a execução de atos de ofício. Atentados contra os Chefes de Estado-Maior do Exército, da Marinha ou da Aeronáutica, ou ainda os comandantes de unidade militar ou da Polícia Militar do Distrito Federal receberiam punição de 15 a 30 anos de reclusão. Caberia a mesma pena os atentados contra ministros de Estado, Interventor federal, chefe de Polícia e Prefeito (arts. 34 e 35). Já os atentados contra magistrados ou membros do Ministério Público seriam punidos com 6 a 20 anos de reclusão (art. 36).

A liberdade de expressão sofreria maiores inflexões, ao dispor para aquele que proferisse em público ou divulgasse por qualquer meio “conceito calunioso, injurioso ou desrespeitoso à Nação, Governo, o regime e as instituições” severas penas de 1 a 6 anos de reclusão.

Não importando se crimes militares ou políticos, reiterou-se a regra já prevista no art. 22 do Decreto-Lei n.º 431/1938 de que não se concederia fiança, *sursis* nem livramento condicional (art. 64). Pelo art. 67, os crimes previstos na nova lei se aplicariam retroativamente a fatos ocorridos sob a vigência do “estado de guerra”, ou seja, até a data da ruptura das relações diplomáticas com a Alemanha, a Itália e o Japão. Esta regra feria o clássico princípio da irretroatividade da lei penal para prejudicar o réu, pois os crimes que possuíam disposição análoga na Lei de Segurança Nacional (Decreto-Lei n.º 431/1938), no Código Penal ou no Código Penal Militar possuíam penas mais graves, pois o intuito da lei

²⁰⁷ “A maior parte dos crimes fixados pelo Decreto-lei 4.766/42 como da competência exclusiva do Tribunal de Segurança Nacional representavam novidades que viriam a reforçar a “defesa interna” do país, complementando os delitos “contra a estrutura e a segurança do Estado e a ordem política e social” já previstos pelo Decreto-Lei 431/38, que continuaria em vigor e sob a competência do TSN, mesmo que alguns dos seus dispositivos tivessem sido transferidos para a nova legislação” (BALZ, 2009, p. 170).

excepcionada sua aplicação no Estado de Guerra é justamente tornar mais rígida a repressão²⁰⁸.

A preocupação em tornar políticos crimes eminentemente militares, como se depreende da tática utilizada pelo Decreto-Lei n.º 4.766/1942, parece a tentativa de manter o dissenso político em evidência. A ameaça vermelha do aliado indesejado, mas necessário naquele momento que era a União Soviética, e a ameaça verde compactuada com os países do Eixo, foram motivação para a manutenção de uma repressão excepcional aos crimes contra a ordem política e social. Com o fim da guerra e a completa contradição desta lógica com o ideal democrático que saiu vencedor, ruiam as últimas justificativas para se perpetuar as práticas punitivas da Lei de Segurança.

Mesmo diante da cooperação na guerra, Vargas desgastou profundamente a sua imagem e a do regime nacional. Buscando conter a crescente oposição, o governo aprovou uma série de medidas liberalizantes, como a reorganização da política partidária, suspensão da censura à imprensa e a concessão da anistia a presos e exilados políticos. Esta última, lançada pelo Decreto-Lei n.º 7.474/1945, não escaparia de problemas como as restrições para a reversão de funcionários públicos²⁰⁹ e militares²¹⁰ atingidos pelas Leis de Segurança. Ao invés de ampla e irrestrita²¹¹, foi recíproca àqueles que cometeram atrocidades pelo regime, como a polícia que torturava, os juízes do TSN que condenavam contra provas e os procuradores que lançavam acusações infundadas.

²⁰⁸ A exceção ao rigorismo da nova lei se dava somente nos casos de pena de morte, que pelo art. 68 “no caso de aplicação retroativa da lei” seria substituída pela reclusão de trinta anos.

²⁰⁹ “Art. 3º Os funcionários civis poderão ser aproveitados nos mesmos cargos semelhantes, à medida que ocorrerem vagas e mediante revisão oportuna de cada caso, procedida por uma ou mais comissões especiais de nomeação do Presidente da República”.

²¹⁰ “Art. 2º A reversão dos militares, beneficiados por esta lei, aos seus postos, ficará dependente de parecer de uma ou mais comissões militares, de nomeação do Presidente da República”.

²¹¹ Reynaldo Campos cita o caso de Prestes, que condenado pelo homicídio de Elza Fernandes perante o TSN foi privilegiado com um item específico do decreto (art. 1.º, § 2.º) por ter declarado seu apoio ao “queremismo”, movimento que desejava a manutenção de Vargas na transição democrática. Eis o dispositivo: “Art. 1º É concedida anistia a todos quantos tenham cometido crimes políticos desde 16 de julho de 1934 até a data da publicação deste decreto-lei. § 1º Não se compreendem nesta anistia os crimes comuns não conexos com os políticos, nem os praticados, em tempo de guerra, contra a segurança do Estado e definidos no Decreto-lei n.º 4.766, de 1 de outubro de 1942. § 2º Consideram-se conexos para os efeitos deste artigo os crimes comuns praticados com fins políticos e que tenham sido julgados, pelo Tribunal de Segurança Nacional”.

2.2 Legislação processual

Para dar suporte à aplicação dos crimes políticos, entendeu-se pela necessidade de modificações jurisdicionais. Em discurso de abertura da legislatura de 1936, Getúlio Vargas salientava a necessidade de aprimoramento no tratamento aos crimes políticos, pois “conhecidas amplamente, como são, as circunstancias em que se produziram, desnecessario se torna encarecer a urgência de uma legislação mais completa e efficaz para garantir a segurança do regimen e a própria ordem publica” (VARGAS, 1936, p. 432). Havia a idéia de que os instrumentos que o Estado já possuía não seriam suficientes para dar conta do surto comunista²¹².

Como resultado, a idéia foi de a um só tempo colocar o direito da segurança nacional como um sistema próprio – em que pese ser uma especialização do penal – por contar além das regras materiais uma sistemática processual independente e um tribunal especialmente criado para o julgamento desses crimes, que seria o Tribunal de Segurança Nacional. Anteriormente à criação do TSN já existiam algumas disposições processuais específicas para o processo e julgamento dos crimes políticos estabelecidas nas Leis n.º 38 e 136/1935. Com o estabelecimento da justiça política não houve simplesmente a supressão de determinadas garantias processuais; na verdade, asseveraram-se regras que já feriam os princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

A Lei n.º 38/1935 trouxe consigo normas processuais que destacavam a autonomia do tratamento aos crimes políticos. Os arts. 25 a 28 dispunham acerca do processo quando os crimes desta lei fossem praticados por meio da imprensa. Já os arts. 37 e 38 dispunham sobre o processo de cancelamento da naturalização dos estrangeiros que exercessem atividade política considerada nociva ao interesse nacional. Ainda, o art. 39 tratava do processo de exoneração de funcionário público que incorresse em ação disposta na lei.

As disposições gerais da Lei de Segurança traziam outros dispositivos de natureza processual de grande importância para a aplicação da lei, como a impossibilidade de fiança quando a pena máxima fosse maior do que um ano (art. 40). Outro instituto processual que sofre

²¹² “Os últimos surtos extremistas, porém, collocaram o poder publico na obrigação de suggerir ao Poder Legislativo a conveniência de ser criado um aparelhamento mais amplo e completo para a prevenção e segurança da ordem publica, e das próprias instituições do paiz” (VARGAS, 1936, p. 432), porque “a ineficácia dos meios de que dispunha o Estado para a repressão de tais atividades criminosas [...] estavam a exigir pronta e severa punição” (NUNES, 1943, p. 434).

alteração em relação à sistemática tradicional é o regime de execução da pena diferente dos crimes comuns para as condutas descritas nos arts. 3.º, 4.º, 6.º, 9.º, 12, 13 e 25 (art. 42). Hungria não vislumbra prejuízo aos condenados neste caso; pelo contrário, criticou veementemente tal artigo por que a única diferença entre este regime de prisão celular e o comum era o cumprimento em estabelecimento militar²¹³. Parece que aos olhos do jurista não há problemas no fato da lei possibilitar que um civil cumprisse pena em estabelecimento militar em nome de um regime carcerário menos severo, esquecendo-se de que o apenado seria obrigado a se sujeitar às regras específicas aplicáveis somente para os integrantes de força armada ou corporação militar.

Ainda sobre o cumprimento da pena, o condenado possuía a faculdade de requerer a mudança da prisão celular para o regime de reclusão, porém com a imposição de sofrer aumento no montante de um sexto da pena (art. 45). Tal regra, que facultava ao juiz executor modificar a sentença prolatada, feria o princípio da coisa julgada. Tal regra não perdurou, sendo eliminada pela Lei n.º 136/1935, não se encontrando notícia da aplicação do dispositivo durante sua breve vigência. Também sofreu alteração o princípio basilar da execução penal pelo qual o condenado sempre que possível cumprirá sua pena no lugar do crime. O art. 43 previa que o apenado poderia ser afastado até mil quilômetros desde que fosse interesse da ordem pública, entendimento que à época era de atribuição do executivo. Se esta regra parecia por demasiado rígida, a prática mostrou-se ainda mais cruel, pois vários presos foram colocados em navios-prisão que poderiam desatracar para qualquer porto. Outros presos políticos foram enviados para Fernando de Noronha, completamente afastados de contato externo, conforme os depoimentos de Hilcar Leite (GOMES, 1984, p. 183).

A Justiça Federal foi o primeiro juízo competente para processar e julgar os crimes contra a segurança nacional (art. 44), vez que se entendia que esses crimes seriam de interesse do Estado. A Justiça Estadual, por sua vez, possuía papel auxiliar no cumprimento de atos nos locais em que não houvesse sede do juízo federal. Tais disposições é que vão diferenciar esta lei da legislação processual penal comum.

²¹³ “Deve-se, porém, advertir que neste caso [artigo 3.º da Lei n.º 38] como em vários outros casos, a prisão celular a que se refere a lei de segurança é tudo o que há de mais antinômico com o que se entende por tal em direito penitenciário, de vez que “será cumprida em estabelecimento distinto dos destinados a réus de crimes comuns, e sem sujeição a qualquer regime penitenciário ou carcerário” (artigo 42), tratando-se na realidade, portanto de custódia honesta, não se diferenciando da reclusão senão apenas em que esta é cumprida em estabelecimentos militares, fortalezas ou praças de guerra” (HUNGRIA, 1935, p. 313).

A Lei n.º 136/1935 também trouxe mudanças às disposições processuais. Manteve-se o processo especial para crimes cometidos por meio da imprensa em relação aos tipos penais por ela acrescidos; modificaram-se os processos de desnaturalização de estrangeiro e de exoneração dos funcionários públicos, tornando-os mais céleres por meio de supressão de garantias e de prazos mais exíguos; ainda, dispôs que as férias forenses da Justiça Federal não prejudicariam o andamento dos processos-crime decorrentes das Leis n.º 38 e 136/1935, o que significa dizer que seus prazos não seriam suspensos.

Mas, mesmo diante destas disposições já restritivas sobre o processo dos crimes contra a ordem política e social, a Lei n.º 244/1936 surgiria com um rito especial para tais delitos (art. 9.º). E mais: criou-se um tribunal de exceção para a realização desses julgamentos de forma ainda mais dificultosa ao réu.

2.2.1 O Tribunal de Segurança Nacional

Vargas vislumbrava que a repressão proposta aos comunistas participantes do levante esbarraria na morosidade dos tribunais. Assim, começou-se a levantar como alternativa a criação de um tribunal especial para o julgamento de tais crimes, por entenderem estes se localizarem fora da esfera dos delitos comuns. Para tanto, precisaria de prerrogativas que a Constituição não lhe outorgara²¹⁴. Discutindo com o Ministro da Justiça e parlamentares aliados, chegaram à criação da fórmula do estado de guerra fictício, que seria um estado de sítio por conta de comoção intestina²¹⁵. Tal fórmula foi referendada pela Emenda Constitucional n.º 1/1935, que concedia efeitos de Estado de Guerra ao Estado de Sítio. Essa manobra possibilitaria que se deslocasse a competência da justiça comum federal para a militar.

Na posse desses poderes extraordinários, que foram sucessivamente concedidos pelo congresso quase que ininterruptamente

²¹⁴ Conforme se pode acompanhar por seus diários, nos dias 2 e 3 de dezembro de 1935 Vargas se lamentava porque “continua a pressão das forças militares e da população civil para um castigo exemplar aos rebeldes. A Constituição, porém, não permite várias medidas aconselhadas. Só suspendendo parcialmente os efeitos da própria Constituição” (VARGAS, 1995, p. 449).

²¹⁵ No dia 4 de dezembro, Getúlio reuniu-se “com o ministro da Justiça e o deputado Pedro Aleixo sobre a reforma da Lei de Segurança. Insisti junto aos mesmos por uma emenda à Constituição que permitisse certas medidas enérgicas e prontas, no propósito de intimidar os conspiradores e afastar os rebeldes dos centros de sua atuação. O deputado João Carlos trouxe-me depois uma fórmula de emenda, que era considerar a comoção intestina como equivalente ao estado de guerra” (VARGAS, 1995, p. 449).

até a deflagração do Estado Novo, abriu-se o caminho para reforçar os instrumentos repressivos. Em 14 de julho de 1936, o Ministro da Justiça Vicente Ráo discursou na Câmara dos Deputados pregando a necessidade de alterações no tradicionalismo jurídico oriundo de uma anacrônica democracia liberal vivida no Brasil, que acabava por desarmar o Estado na luta contra seus inimigos (CAMPOS, 1982, p. 39). No dia seguinte o presidente Vargas enviou uma mensagem ao Congresso pleiteando a criação de um órgão especial de justiça, justificando a medida pelo fato do Estado de Sítio ainda não dar os poderes necessários para erradicar os efeitos da “crise vermelha” instaurada no país, que seria solucionada por meio de julgamentos rápidos e enérgicos²¹⁶. As sementes se encontravam nas reuniões do Ministério da Guerra ocorridas após o levante de 1935²¹⁷.

Após a apresentação do projeto do executivo, por meio do deputado Deodoro de Mendonça, travaram-se grandes debates em torno da criação de um tribunal para o julgamento de crimes políticos. A minoria oposicionista, tendo a frente João Neves da Fontoura, tentava por meio de argumentos técnicos impedir a criação do tribunal (CAMPOS, 1982, pp. 43-46). A discussão se centrava na inconstitucionalidade do tribunal, vez que dentre os direitos e garantias fundamentais assegurados em 1934 se encontrava o juiz natural, que impedia a criação de tribunais de exceção. Isto porque ao invés de se aplicar a regra do estado de sítio com efeitos de estado de guerra que instauraria as cortes marciais, o projeto criava um tribunal misto que suprimiria a primeira instância castrense.

O argumento da maioria parlamentar que aprovava a tramitação do projeto entendia o tribunal não como um órgão da justiça militar, mas um tribunal especial em razão da natureza das causas (como a justiça eleitoral, p. ex.) que teria os seus recursos julgados pelo órgão judiciário militar²¹⁸.

²¹⁶ “Estes dias [14 e 15 de julho] se caracterizaram [...] [pela] mensagem e projeto de lei sobre a repressão ao comunismo, ou antes, julgamento dos comunistas, com a criação dos tribunais especiais e das colônias agrícolas” (VARGAS, 1995, p. 523).

²¹⁷ Ainda no dia 4 de dezembro de 1935: “Recebi o ministro da Guerra, que veio trazer-me o resultado da reunião dos generais dando-lhe apoio moral e material para agir junto aos poderes Legislativo e Judiciário, para apressar a punição” (VARGAS, 1995, p. 449). No dia 7, em reunião ministerial, debateu-se sobre as medidas sugeridas pelos generais, das quais se aprovaram a repressão à imprensa e a criação de um tribunal especial para o julgamento dos participantes dos levantes de novembro (VARGAS, 1995, p. 45; CAMPOS, 1982, pp. 41-43).

²¹⁸ “De acordo com o relator, não se tratava de ‘um tribunal de exceção, a que se oppõe não só a Constituição, mas toda a nossa índole política e jurídica’. O Tribunal de Segurança Nacional era aqui descrito como um “tribunal especial”, criado “em razão da natureza das causas” (pela gravidade e a urgência dos delitos que viria julgar, e pelo “estado de guerra equiparado”), um tribunal constitucionalmente aceitável. Alegava-se, nesse sentido, que não se tratava de um tribunal de exceção, mesmo porque retirava da justiça militar, apontada como excessivamente

Esse argumento não se sustentava por si só. Era elemento necessário a decretação do estado de guerra fictício e que os crimes fossem relativos à segurança externa ou das instituições militares, conforme preceituava o art. 84 da Constituição²¹⁹. Havia a necessidade, portanto, de que a lei fosse militar, o que não era o caso das Leis de Segurança, que puniam indistintamente civis e membros das forças armadas e corporações policiais. Essa tese seria referendada em parecer emitido pelo Procurador-Geral da República, Gabriel de Rezende Passos:

Não é tribunal militar por sua constituição nem pelos seus fins: é tribunal político por competência que transcende ao julgamento de determinada classe de pessoas para abranger todos os indivíduos que atentem contra a ordem política ou social da República (1938, p. 49).

Segundo Balz, a solução encontrada seria “ignorar as restrições quanto à defesa da ‘segurança externa’ ou das ‘instituições militares’ contidas no [art.] 84, e interpretá-lo à favor de uma ‘defesa geral’ do país”, para entender-se doravante que “a aplicação das leis de guerra – ou, no caso, da legislação de segurança, elaborada especialmente para combater a subversão política e social – poderia ocorrer sem restrições, enquanto a “equiparação” ao estado de guerra perdurasse” (2009, p. 92-93). As demais restrições seriam combatidas com a Emenda n.º 1²²⁰, que diante dessa equiparação indevida entre os crimes contra a ordem política e social e os crimes contra a segurança externa ou das instituições militares permitiria a criação de tribunais especiais para o seu julgamento.

Porém, o argumento de que a ameaça vermelha merecia um aparato específico preponderou no Congresso, de modo que em 11 de setembro de 1936 instituiu-se, “como órgão da Justiça Militar, o Tribunal de Segurança Nacional, que funcionará do Distrito Federal sempre que fôr decretado o estado de guerra e até que se ultime o processo dos crimes de sua

rigorosa, uma competência que ela tenderia a exercer em detrimento dos réus” (BALZ, 2009, p. 90-91).

²¹⁹ “Art. 84. Os militares e pessoas que lhes são assemelhadas terão fôro especial nos delictos militares. Este fôro poderá ser estendido aos civis, nos casos expressos em lei, para a repressão dos crimes contra a segurança externa do país, ou contra as instituições militares”.

²²⁰ “Resultou daí a interpretação de que, em tempo de guerra ou na zona de operações durante grave comoção intestina, a Constituição de 1934 em nada se opunha à criação, por lei, de um tribunal especial para julgar os crimes contra a segurança externa do país ou contra as instituições militares, fossem eles praticados por militares ou civis. As restrições assinaladas, por sua vez, seriam suprimidas com através da Emenda n.º 1, que permitia equiparar-se ao estado de guerra a comoção intestina grave com finalidades subversivas das instituições políticas e sociais” (BALZ, 2009, p. 93).

competência”, conforme o art. 1.º da Lei n.º 244/1936. Tratou-se de, após a sua instituição, lutar pela sua existência e constitucionalidade.

Preso desde 23 de março de 1936 por suspeita de auxílio à Intentona Comunista por conta da supressão das imunidades parlamentares por autorização do Congresso, o deputado baiano João Mangabeira impetrou em 21 de setembro Habeas-Corpus preventivo perante o STF com o intuito de não ser julgado perante o recém-criado TSN. Resumia da seguinte forma a motivação do remédio constitucional:

Nem poderá haver maior ameaça à liberdade, do que estar em risco certo de ser processado e condenado, por um tribunal cuja existência a Constituição proíbe e a civilização amaldiçoa, ao mesmo tempo que se arranca o acusado ao Juiz que a Lei Suprema expressamente instituiu para tais casos (MANGABEIRA, 1980, p. 147).

Defendia ele a garantia do juiz natural, no seu caso prevista pela combinação entre os artigos 81, ²²¹, e 113, n.º 25²²², ambos da Constituição de 1934. O primeiro dispositivo assinalava a Justiça Federal como competente para o julgamento dos crimes políticos e o segundo impedia a criação de tribunais de exceção. Ao prever nos arts. 3.º e 4.º que os crimes contra a ordem política e social seriam crimes contra a segurança externa e contra as instituições militares, a Lei n.º 244/1936 fez uma analogia indevida dos crimes militares com os político-sociais e usurpou a competência da Justiça Federal²²³. Era a alquimia da linguagem jurídica a favor da repressão do dissenso político.

O STF não levou em consideração as alegações da brilhante peça escrita de próprio punho pelo paciente no cárcere. Relatado pelo Ministro Bento de Faria, penalista de renome à época, denegou-se a ordem pelo argumento de que o TSN não se tratava de um tribunal de exceção, mas

²²¹ “Art 81 - Aos Juizes federais compete processar e julgar, em primeira instancia: [...] 1) os crimes politicos e os praticados em prejuizo de servico ou interesses da Uniao, ressalvada a competencia da Justica Eleitoral ou Militar”.

²²² “Art 113 - A Constituicao assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no Pais a inviolabilidade dos direitos concernentes a liberdade, a subsistencia, a seguranga individual e a propriedade, nos termos seguintes: [...] 25) Não haverá foro privilegiado nem Tribunais de exceção; admitem-se, porém, Juízos especiais em razão da natureza das causas”.

²²³ “Foi a isso que, no esforço vão de cobrir o sol com uma peneira, se quis obviar, classificando esse tribunal, de órgão da Justiça Militar, e considerando os crimes referidos, como praticados ‘contra a segurança externa da República’. Se fosse possível ao legislador, alterar com a modificação do nome a essência das coisas, e, por uma simples consideração transmutar a substância, nada impediria amanhã que se considerassem cometidos contra a ‘segurança externa da República’ os crimes de contrabando, furto ou estupro submetendo os autores de tais delitos ao cerebrino Tribunal, de ‘consciência livre’” (MANGABEIRA, 1980, p. 150).

um tribunal especial, pois não estava “à margem da lei”, não se adentrando à interpretação dos dispositivos constitucionais (STF, 1940, p. 223-224). Quem efetivamente faria o contra-libelo às acusações do deputado Mangabeira seria o juiz do TSN Raul Machado, que se constituiria numa espécie de porta-voz acadêmico da corte pela publicação de escritos relativos aos pontos controversos da instituição da qual fazia parte.

Defendendo “A constitucionalidade do Tribunal de Segurança Nacional desde a sua instituição”, fez questão de colocar a questão sob o prisma das constituições de 1934 e 1937. Quanto àquela vigente à época da criação do TSN, entendia que a constitucionalidade se firmava pela combinação dos arts. 85 e 86, que em conjunto permitiam a criação de tribunais para julgamento dos crimes militares durante o estado de guerra. Assim, interpretou o texto constitucional com base na lei ordinária (e não ao contrário, como seria elementar) de modo a aceitar que os crimes políticos fossem entendidos como militares (MACHADO, 1943, p. 38). Assim, com a designação do TSN como órgão da Justiça Militar e com a equiparação dos crimes políticos como espécie de crimes militares não haveria mais óbice à sua aceitação jurídica.

Na constituição seguinte, houve uma remodelação completa dos dispositivos anteriores a fim de dar ares de legitimidade ao TSN. Todavia, tratando-se de um momento de exceção, não havia mais o porquê preocupar-se com a constitucionalidade do tribunal. Todavia, recuou-se da idéia de que o TSN fosse órgão da Justiça Militar e passou a compor a Justiça Especial de defesa do Estado, por força da aplicação conjunta dos arts. 122, n.º 17, e 141. Ademais, modificar-se-ia a legislação ordinária a fim de adaptar a corte à nova realidade constitucional, pelo que o Decreto-Lei n.º 88/1937 transformou o TSN em tribunal autônomo em que as causas lá seriam reconhecidas originariamente e em grau de recurso (MACHADO, 1943, p. 41).

Esta foi o fato que deu ao TSN o status desejado pelo governo. Elevado à justiça autônoma, garantia que as decisões não saíssem da esfera dos juízes designados pelo governo, que possuíam características diferenciadas dos demais, mesmo os militares. A preocupação maior dos julgamentos era garantir a estabilidade do regime e suas instituições, e para isso um tribunal excepcional seria o órgão ideal, vez que completamente desvinculado de uma tradição anterior que pudesse frear o ímpeto dos julgadores na hora de decidir a favor dos interesses do Estado Novo.

Com a deflagração do estado de guerra real, não haveria mais como fugir da aplicação da Justiça Militar aos crimes de guerra. Somente uma nova manobra legislativa poderia ser capaz de realizar tal contorno à incompetência do TSN. Para tanto, emendou-se a constituição para

facultar à legislação a declinação da competência castrense para a justiça especial. Tratava-se dos já comentados Lei Constitucional n.º 7 e Decreto-Lei n.º 4.766/1942, que dividiram os crimes militares dos crimes políticos, e por consequência delimitando as competências do TSN e das cortes marciais.

O que se demonstra é que os fatos não davam sustentação à juridicidade do tribunal. Eram sempre necessárias construções legislativas e constitucionais da mais alta complexidade aliadas a interpretações que desafiavam a lógica jurídica com analogias indevidas, presunções inadequadas e toda a sorte de argumentação para conectar normas que destinadas como estavam à pura repressão do dissenso, não portavam coerência sistemática. Mas, assim como a política criminal italiana fascista destinada à delinquência política, o Estado Novo entendia como algo importante que fosse estabelecida pela rígida aplicação da lei como sinal da força do regime (COSTA, 2007, p. 20).

O grande diferencial do TSN com relação aos juízes federais estava na forma de julgamento. Apresentava-se ao ordenamento a possibilidade do julgamento por livre convicção. Esta forma de julgamento, hodiernamente entendida pelo princípio da persuasão racional do juiz, tem como base a realização do convencimento por meio da livre apreciação das provas, em que o julgador motiva quais os seus elementos de convencimento presentes nos autos, sem necessitar estabelecer uma hierarquia entre os meios de prova presentes no processo.

É a defesa que o juiz do TSN Raul Machado fará no artigo intitulado “Julgamento por livre convicção” (1940, p. 49-52). Alegava que havia impropriedade no termo, pois não há consciência livre, pois o julgador sempre se apegará por algo que lhe chame à atenção, o que se portará em razão de decidir. Somente os atos de fé seriam realmente livres, pois não carecem de justificação. Qualquer decisão que confrontasse as provas dos autos, único local donde o juiz poderia retirar seu convencimento no caso concreto, seria uma verdadeira “ditadura judiciária”. Todavia, analisando os julgados do TSN, percebia-se um sem-número de imputações que se prendiam a falsas presunções, como o simples fato do acusado exercer determinado posicionamento político ser determinante para a condenação. O discurso não foi suficiente para barrar as práticas autoritárias do tribunal, como se verá adiante.

Esse sistema seria confirmado no Código de Processo Penal de 1941, mas ali dentro de regras que restringiam um pouco mais a atividade do juiz. Todavia, não há que se iludir seja esse código democrático, pois imaginado sob o signo da “defesa social”, o juiz recebeu inclusive a possibilidade de iniciativa na colheita de provas, algo fora de cogitação

num sistema genuinamente acusatório. Durante a defesa do projeto e depois na apresentação da lei, Nélson Hungria, que também fez parte da comissão redatora do CPP defendia tal possibilidade, fazendo alusão às justificativas já levantadas por Raul Machado²²⁴. Tal concepção era desejada a fim de efetivar o princípio norteador da codificação, a defesa social. Em nome dela se derrogavam garantias processuais básicas como esta, que contaminavam o convencimento do julgador²²⁵.

Quanto à competência, o art. 3.º da Lei n.º 38/1935 apresentava o TSN para o julgamento de civis, militares ou pessoas a estes últimos assemelhados, que cometessem os crimes previstos nas Leis n.º 38 e 136, de 1935, incluídos aqueles cujos processos já havia se iniciado em outro tribunal, atraindo retroativamente a sua competência (art. 4.º). Ou seja, aprovou-se a retroatividade da aplicação da lei nova aos participantes da Intentona Comunista, que ia contra o tradicional princípio do processo penal de que as causas são julgadas pela lei presente. O máximo que poderia ocorrer é a ultratividade da lei antiga que beneficiasse o réu na disposição de direito ou garantia fundamental, algo muito distante da criação de um tribunal especialmente para julgar réus de um caso específico. Esta situação retirava várias garantias daqueles que já haviam tido seus processos iniciados por um rito mais benéfico na Justiça Federal, conforme a regra do artigo 44 da Lei n.º 38/1935.

A idéia era limitar a competência do TSN somente aos crimes políticos e sociais, que de forma bastante restritiva destinava-se à repressão do dissenso político. Tanto é verdade que condutas que facilmente se

²²⁴ “Uma das principais é a generalização da regra do ‘livre convencimento’, já consagrada pela vigente Lei do Júri. Em remate de um sistema, é facultado ao juiz criminal uma grande latitude de intervenção na atividade processual” (HUNGRIA, 1941, P. 241). Ainda, “é de notar-se, porém, para atalhar a crítica de exagerados tradicionalistas, que **livre convicção** não quer dizer que o juiz possa alhear-se às provas aduzidas no processo. A **certeza moral** deve provir dos fatos examinados, e não apenas, como diz Manzini, dos **elementos psicológicos internos** do juiz. Julgar por **livre convicção** em face das provas é coisa muito diversa do que julgar, arbitrariamente, **secundum conscientiam** ou **de credulitate**. O juiz é livre na apreciação das provas, mas não independente delas. Assim, não pode o juiz decidir segundo sua **consciência particular**, nem abster-se de **motivar** sua sentença, de dar as razões de sua íntima convicção, que deve assentar no exame imparcial dos elementos probatórios, embora sem vinculação a quaisquer prejuízos” (HUNGRIA, 1938, p. 222-223).

²²⁵ “Será igualmente assegurada a iniciativa do juiz na produção de provas. Si as provas levadas ao processo pelas partes são insuficientes; si pontos de relevo ficarem inexplorados; si não foi colhido todo o material probante **possível**, o juiz, ao invés de pronunciar o **non liquet** ou o **in dúbio pro reo**, tem ampla faculdade de sobrestar no julgamento, para determinar, **ex-officio**, novas indagações e esclarecimentos. A ação do juiz, no sentido de descobrimento da verdade, não está sujeita, em hipótese alguma, a preclusões ou a formalismos inexoráveis” (HUNGRIA, 1938, p. 223).

enquadrariam na Lei de Segurança seriam excluídas para julgamento da justiça comum, como o banditismo organizado, conforme Conflito de Jurisdição entre o TSN e o STF²²⁶. Isso demonstrava a concentração da justiça política no combate às oposições, mais do que defender a “segurança” do Estado.

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 TSN²²⁷. Assim, o tribunal permaneceria alerta em caso de novos levantes contra as instituições políticas, ao passo de que ganharia uma imagem mais simpática, pois o Decreto n.º 869/1938 tinha como objetivos proteger a população e os pequenos comerciantes contra os monopólios “tubarões” do mercado²²⁸, tentativa esta que restou frustrada (BALZ, 2009, p. 207)²²⁹.

²²⁶ “A competência do Tribunal de Segurança Nacional se restringe aos crimes políticos e sociais. O banditismo organizado para saquear e devastar, de tão comum irrupção no interior do país, constitui crime comum que, se praticado por militares das forças policiais, deverá ser punido pelos órgãos que estas instituem para a repressão dos crimes funcionais ou atos de indisciplina de seus oficiais e praças” (STF, 1941, p. 211).

²²⁷ “Não haja, pois, receio, - prosseguiu o Ministro FRANCISCO CAMPOS, - de que fiquem ‘no papel’ as intenções do governo. Aliás, no Decreto-lei que define e pune os crimes contra a economia popular, o que há de importante a considerar não são somente as figuras delituosas que estabelece, pois, na sua maior parte, já constavam de textos de leis anteriores. A nova Lei, porém, tornou mais nítidos os contornos dessas figuras, desenvolveu-as, encarando as hipóteses surgidas na vida moderna, e agravou-lhes as penas, por força do imperativo da Constituição de 10 de Novembro. E – o que constitui a grande inovação sobre a legislação anterior – colocou os delitos por ela punidos na esfera de competência do Tribunal de Segurança Nacional. Passam da alçada da justiça comum, - Juízes tribunais de todo o país – 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” (CAMPOS, 1938, p. 176)

²²⁸ “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 gigantes. 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” (CAMPOS, 2001, p. 120).

²²⁹ Isso tendo em vista que o TSN passou a julgar, “com grande cobertura da imprensa, quitandeiros, feirantes e pequenos comerciantes, acusados de venderem ovos deteriorados, pão sem peso, manteiga rançosa, etc., em uma faina bastante constrangedora [...] para juízes que

Destarte, é possível afirmar que o TSN consistiu numa das alternativas de controle social do regime, em que Vargas se valeu do Poder Judiciário de forma direta para a preservação da ordem e seu lugar no poder²³⁰. Os julgamentos emanados desta corte tinham como escopo o máximo de condenação ao máximo daqueles que beirassem suas portas como acusados, mesmo sem legitimidade para ao menos processar os feitos. Por meio dele, o governo se manteve livre de oposição organizada, cumprindo plenamente a missão pela qual fora criado. A presente constatação poderá ser reforçada ao analisarmos, doravante, as regras processuais estabelecidas para os delitos previstos nas Leis n.º 38 e 136/1935 e no Decreto-Lei n.º 431/1938.

2.2.2 O processo e julgamento dos crimes políticos

O direito da segurança nacional, manifestação do penal político durante a Era Vargas, pode ser concebido como um sistema próprio também por, desde sua instauração, contar tanto com regras materiais quanto uma sistemática processual independente. As disposições esparsas das Leis n.º 38 e 136/1935 sobre a matéria levaram o governo a enviar projeto ao Congresso para a criação do TSN, um tribunal de exceção com um procedimento especial, para que se obtivesse o máximo de condenações de acusados no menor tempo possível.

Desta feita, surgiu a Lei n.º 244/1936, que além de instituir o TSN previu em seu art. 9.º e seguintes o rito para processar os crimes políticos. O procedimento era simples: apresentada a denúncia, esta era distribuída a um dos membros do TSN, que serviria de relator para o processo. Em seguida, ocorreria a citação, que poderia ser por edital caso o acusado não fosse encontrado, com a nomeação de curador pela OAB. Marcava-se uma data para a primeira audiência, em que se apresentava a defesa com o rol de testemunhas devidamente qualificadas, em número máximo de cinco, número menor que o limite legal de oito do processo penal comum da

vinham, até então, colocando todo seu empenho na tarefa de 'salvar as instituições ameaçadas' (CAMPOS, 1982, p. 117).

²³⁰ Era o pensamento Waldemar Martins Ferreira, ao analisar, detalhadamente, o caso de Armando de Salles Oliveira, Otávio Mangabeira e Paulo Nogueira Filho, parlamentares presos por ordem do TSN: “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 – o Tribunal de Segurança Nacional divisou, no caso, a prática do crime político [...] Os regimes totalitários fascistas, como o que se impôs ao Brasil por efeito do golpe de Estado de 1937, inadmitem a livre manifestação do pensamento. Proscvem o direito de crítica” (2003, pp. 152-153).

época. De imediato, iniciava-se a inquirição daquelas que comparecessem, pois deveriam apresentar-se independentes de notificação, sob pena de desistência do depoimento. À defesa era permitido formular perguntas, desde que ao ver do julgador não sejam impertinentes ou protelatórias. O Ministério Público também tinha a faculdade de arrolar testemunhas.

Os réus não eram obrigados a comparecer a nenhum dos atos, sem prejuízo do andamento do processo. Tal situação afrontava o princípio da ampla defesa, já que o réu não poderia apresentar sua versão dos fatos, nem gozar do simples direito de estar frente a frente com seus julgadores. Tal imposição em certos casos poderia se constituir numa possível vantagem, pois em caso de condenação o condenado poderia apresentar sua irresignação recursal sem se recolher à prisão. Havia ainda uma ressalva que permitia a realização do processo no estabelecimento prisional em que os acusados se encontrassem.

Após os depoimentos, abria-se o prazo de três dias para alegações finais, ficando a critério do juiz a realização de mais provas, com a posterior remessa dos autos para o Procurador que terá cinco dias para sua manifestação²³¹. Findo o prazo, enviavam-se os autos para o presidente do tribunal, incumbido de designar data para o julgamento, do qual por disposição desta lei, cabia recurso ao Superior Tribunal Militar (STM), sem efeito suspensivo. As decisões de primeira instância eram colegiadas, por maioria de votos, que eram proferidos com as prerrogativas de juízes de fato, a já vista livre convicção. Mais ainda, não estavam restritos à qualificação da denúncia, podendo condenar por outras condutas que entendessem como criminosas. Estas situações afastavam as decisões das mínimas garantias processuais.

As mudanças trazidas pelo Decreto-Lei n.º 88/1937 não se restringiram a tornar o TSN permanente ou a alargar sua competência. Introduziu-se uma série de alterações ao rito descrito pela Lei n.º 244/1936 que restringiram ainda mais as possibilidades da defesa, o que facilitava a ocorrência de um maior número de condenações. A principal foi a impossibilidade de se recorrer para qualquer outro órgão fora do TSN, pois este passou a exercer o duplo grau de jurisdição: em primeira instância, por um dos juízes, escolhido pelo presidente do tribunal; e em

²³¹ “No inciso 16 do artigo 9.º, a lei preceituava que o prazo para oferecer a defesa era de três dias, enquanto a promotoria dispunha de cinco dias. O prazo era realmente draconiano, uma vez que os processos eram volumosos, com muitos réus, alguns com mais de 300, com vários advogados funcionando juntos e cada um defendendo um lote pequeno de acusados. Obviamente, nos processos maiores, dispondo de três dias e tendo todos os advogados de consultar o processo, caberia a cada um, não mais do que umas poucas horas para preparar a defesa” (CAMPOS, 1982, p. 49).

instância recursal por meio das revisões realizadas por meio de decisões colegiadas do tribunal pleno (arts. 10 e 11). Esta radical medida obstou o direito à revisão da decisão por outro órgão, que afrontava veementemente o duplo grau de jurisdição. Ainda, extinguiu-se o direito a embargos (art. 10), o que tornava seus julgadores formalmente infalíveis e instituiu-se a apelação de ofício em caso de absolvição pelo juiz singular (art. 8.º, Parágrafo Único).

Por força do § 5.º do art. 12, os julgamentos do TSN passaram a ser secretos, proclamando-se a decisão em público desde que não houvesse “inconvenientes para a justiça”. O art. 14 modificou a regra do inciso 19 do art. 9.º da Lei n.º 244/1936, em que a condenação por crime diverso do descrito da denúncia estaria restrita aos delitos da mesma natureza. A mudança, que a princípio pareceria benéfica, na verdade servia apenas para impedir que o TSN se tornasse incompetente caso não se verificasse a infração denunciada; e, como vimos anteriormente, vários dos crimes políticos eram facilmente enquadrados por atos meramente preparatórios, tentativas e manifestações de pensamento, condutas facilmente impostas a qualquer pessoa.

No campo das presunções, a Lei n.º 244/1936 já continha disposição que previa a inversão do ônus da prova caso o acusado se encontrasse armado durante insurreição (art. 9.º, n.º 15). Tal regra que já dissonava da sistemática processual comum foi ampliada para os casos em que o réu fosse encontrado “com instrumento ou documento do crime” (art. 20, n.º 5). A autonomia da acusação foi ferida pelo presente decreto, pois a decisão sobre rejeição e exclusão da denúncia, e mais gravemente ainda, a decisão sobre o arquivamento do inquérito, estavam a cargo do próprio TSN (art. 20, n.º 4, 6 e 7).

Reduziram-se o número de testemunhas da defesa de cinco para três, e a expedição de cartas precatórias e rogatórias a requerimento da defesa estava a critério do juiz (art. 20, n.º 13); os curadores seriam escolhidos pelo juiz, e não mais pela OAB (n.º 12). A instrução deveria ocorrer no limite máximo de trinta dias (n.º 19), excedendo-se apenas quando houvesse mais de cinco acusados ou fosse necessária expedição de edital para citação. Após, teria o juiz singular oito dias para proferir a sentença (n.º 22), e a defesa, cinco dias para apelar (n.º 23). Outra desvantagem para defesa era a de que, apesar de não haver custas para o processo, todos os documentos por ela juntados deveriam ser autenticados, pagando os emolumentos relativos aos selos (artigo 26).

Com o episódio do *Putsch* Integralista, o governo interferiu novamente na legislação processual. Baixou-se o Decreto-Lei n.º 428/1938, que serviu para aplicar “uma verdadeira *blitz* judiciária contra os

‘camisas verdes’” (CAMPOS, 1982, p. 89), impondo um rito sumaríssimo que em se cumprindo todos os prazos o processo findaria somente em cinco dias. Recebido o inquérito pelo tribunal, designados juiz e escrivão, imediatamente o Procurador teria vista dos autos para em vinte e quatro horas apresentar a denúncia (arts. 2.º e 3.º). De imediato, o acusado seria citado para também em vinte e quatro horas apresentar-se para a audiência e, durante este prazo, a defesa teria a oportunidade de ter vista dos autos (arts. 4.º e 5.º), o que praticamente anulava as possibilidades de defesa. O processo seria resolvido em audiência única, ouvindo apenas duas testemunhas por no máximo cinco minutos, em que apenas um dos advogados poderia atuar nos debates orais. A sentença deveria ser prolatada em audiência e reduzida a termo, que deveria no mesmo ato ser impugnada, para que o recurso fosse julgado quarenta e oito horas depois.

Esse excesso de exiguidade nos prazos fez com que o governo recuasse e em menos de um mês após publicasse o Decreto-Lei n.º 474/1938, que dilatou timidamente alguns prazos, fazendo com que, ao invés de cinco, o processo pudesse encerrar-se no prazo mínimo de oito dias. A ementa do aludido decreto justificava a alteração legislativa pela entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 431/1938. Tal argumento não procede na medida em que não há nenhuma alteração em relação ao Decreto-Lei n.º 428/1938 além da dilatação dos prazos para tornar a edição dos julgamentos minimamente viáveis. A justificativa governamental demonstrava-se interessante para desviar o foco de um possível abrandamento da lei para novamente exaltar sua implacabilidade com os delitos contra a ordem política e social (ou melhor, da ordem do regime). Assim, “a violência legislativa objetivava, obviamente, amedrontar e desestimular futuras tentativas revolucionárias” (CAMPOS, 1982, p. 90).

Com estas características, pode-se concluir que as regras processuais possibilitavam a limitação de vários direitos e garantias, e serviriam para processar com maior rigor os acusados que aos olhos do Estado se insurgiam contra a ordem estabelecida, constituindo-se um notável desvio das tradições jurídicas brasileiras, tese que este trabalho corrobora. Adiante ver-se-á como essas regras seriam operadas pelos juízes do TSN e qual a força autoritária da aplicação desses dispositivos.

2.3 A consolidação do Direito da Segurança Nacional no Estado Novo

Falar o termo Segurança Nacional no Brasil facilmente remete à lembrança de todo o discurso produzido a partir do pós-guerra pela Escola Superior de Guerra (ESG) e que ganhou corpo durante a Ditadura Militar

(1964-1985) por meio da legislação e doutrina produzida²³². Esse discurso não se identifica com a segurança nacional do período de Vargas, vez que o termo não possui a mesma origem militar. O termo surgiu nas discussões parlamentares da que seria a Lei n.º 38/1935, mesmo que o termo não tenha sido referendado nesta legislação. A criação do TSN e as posteriores legislações assumiram o termo, que permaneceu firme durante o período, e que anos mais tarde seria ressignificado para novamente prestar auxílio a um regime autoritário.

Contudo, não haveria elementos suficientes para se concluir sobre a existência de uma doutrina da segurança nacional nos moldes da construída no Brasil da Ditadura Militar. As obras do período acerca dos crimes contra a ordem política e social são esparsas e seguem orientações distintas, como os livros de Branco (1940), que faz uma colheita das principais doutrinas e jurisprudências acerca dos crimes de competência do TSN, e o de Machado (1944), que realizou obra de comentários ao Decreto-Lei n.º 431/1938. Posto isto, não é possível falar que durante a Era Vargas existiu uma doutrina, seja pelo viés ideológico ou dogmático, mas sim um direito da segurança nacional enquanto sistema normativo que atendia o conjunto de princípios norteadores para a política jurídica imprimida contra o dissenso político pelo governo Vargas.

A presença de Francisco Campos à frente do Ministério da Justiça foi fundamental para a consolidação da repressão criminal-política. Neste sentido, numa entrevista concedida à imprensa em abril de 1939, o Ministro Campos enaltecia a sistemática alcançada pelo Direito da Segurança Nacional graças ao Estado Novo:

A Lei de Segurança Nacional, a do processo dos crimes contra a ordem política e a de reforma do tribunal respectivo compõem um sistema cuja precisão e justeza já têm sido postas à prova com resultados excelentes. Podemos dizer que o problema da ordem deixou, graças a um modelar aparelho repressivo – sem excessos, mas sem desfalecimentos – de ser o fantasma que tolhia quaisquer iniciativas proveitosas para o País. Os crimes contra o Estado são punidos com rapidez, serenidade e isenção de ânimo. Como estamos longe do tempo em que processos dessa natureza

²³² Destacam-se os estudos acerca dos crimes contra a segurança nacional no período do Regime Militar entre 1964 e 1985 realizados por BRANCO (1971), FERREIRA (1982) e MARTINS (1982).

levavam três, cinco, dez anos para resolver-se!... (CAMPOS, 2001, p. 119).

Percebe-se, assim, a importância estratégica da legislação de repressão aos crimes políticos para o Estado Novo. O TSN era o espelho do Estado forte que se fazia presente para proteger a nação do perigo das doutrinas exógenas, materializada principalmente pelo comunismo, mas também pelo integralismo. O Ministro reconhecia tal realização graças ao estabelecimento de um sistema capaz de atender às demandas impostas contra o regime.

A principal idéia propagada pelo Estado Novo foi a sobreposição da coletividade sobre o indivíduo, trazida para a esfera penal com esta doutrina que ocasionou o asseveramento do controle do dissenso político. Para o Ministro Campos, “O indivíduo não é mais, em nossos dias, o objeto capital, e quase único, da proteção da lei e do Estado, os corpos sociais havendo-se tornado o principal sujeito de direitos. Esse princípio deve preponderar na aplicação da lei penal” (2001, p. 145). No campo específico do Direito Penal, encontramos o eminente jurista Nélson Hungria fazendo a defesa de tal princípio pelo regime. Em seu artigo “O Direito Penal no Estado Novo”, apresentou longo discurso enaltecendo esta virtude do novo regime em relação aos governos liberais:

Ao invés de assumir uma posição contemplativa, ao invés de acomodar-se num fatalismo muçulmano, o Estado Novo é dinâmica, é ação, é disciplina, é controle militante. O limite do seu intervencionismo é a necessidade do bem público, do bem estar geral, da paz pública, da ordem pública, da prosperidade nacional. Onde há um mal a conjurar na defesa desses interesses, não há zonas subtraídas à ação preventiva ou repressiva do Estado. O Estado Novo já não é mais o policial displicente de outrora (1941, p. 266).

A necessidade da intervenção política no campo penal para Hungria se justifica pelo fato de que “o direito penal não é obra puramente científica: tem de inspirar-se no ambiente político em que se forma” (1941, p. 267). Essa era a grande preocupação da penalística civil italiana de fins do século XIX para o início do século XX. Todavia, enquanto juristas como Carrara entendiam que essa visão integrada tinha como escopo a plena realização dos direitos civis, Hungria utilizava o argumento para justificar a intervenção autoritária do Estado Novo na seara legislativa do penal. Paradoxalmente, essa atitude fez com que o penalista brasileiro desnudasse neste escrito o pano de fundo de seu trabalho técnico realizado nas comissões legislativas que participou naqueles anos. Hungria, a exemplo dos irmãos Rocco, levaria o tecnicismo jurídico às últimas

conseqüências para realizar o ideal comum dos regimes autoritários de Itália e Brasil de utilizar o Direito Penal apenas como instrumento de defesa social, e não como meio de garantia.

Essa idéia propalada por Nélson Hungria se coaduna com as idéias inseridas nos *Codice Rocco* quanto à personalidade e o direito subjetivo de punir do Estado²³³, que passou a ser visto como um fim em si mesmo. A tutela individual tornou-se mera concessão, pois “a tarefa principal do direito penal no Estado Novo é a proteção dos interesses do Estado, que são os interesses do todo social e os do próprio indivíduo em função do todo social. Só há proteção do indivíduo no quadro dos interesses sociais” (1941, p. 268). Francisco Campos afirmava que tal política vinha de encontro aos anseios do povo brasileiro, que não se importaria com a forma, mas sim com a efetividade das realizações do regime:

Sendo autoritário, por definição e conteúdo, o Estado Novo não contraria, entretanto, a índole brasileira, porque associa à força o direito, à ordem a justiça, à autoridade a humanidade. Do que ele realizou, o mais importante não é o que os olhos vêem, mas o que o coração sente (CAMPOS, 2001, p. 199).

Não seria admissível que o indivíduo se sobrepujasse aos interesses do Estado, seja por razão política ou econômico-social, pois este já personificaria os anseios de toda a coletividade²³⁴, tornando sem sentido qualquer insurreição contra sua vontade. Como conseqüência, se o Estado é o guardião dos interesses coletivo, qualquer atentado contra si merece resposta muito mais enérgica e efetiva do que um crime contra apenas um indivíduo²³⁵. Por conta disso “o Estado Novo não recuou sequer diante da extrema ratio” ao impor a pena de morte e extinguir as sanções mais

²³³ Após o Estado Novo, na já comentada conferência “Os pandectistas do direito penal” (1949), Hungria iria apresentar posicionamento diverso. Porém, não recordava o espírito imposto à legislação penal do regime de Vargas, mas tecia crítica a este exagero possibilitado pelo tecnicismo jurídico de Rocco e Binding, que inseria uma visão civilista a institutos de direito penal.

²³⁴ “Os direitos dos grupos, da sociedade, da família encontram a proteção que lhes é devida e que as leis inspiradas num critério de excessivo individualismo descuraram até hoje. Os direitos, como os interesses, a riqueza e as reações do grupo não são apenas a soma dos direitos, dos interesses, da riqueza e das reações dos indivíduos, para os quais há um sistema de limitações transcendententes que resultam da própria essência do Estado Moderno” (CAMPOS, 2001, p. 125).

²³⁵ No entender de Hungria, “pode-se discordar desse critério, mas a sua lógica é incontestável: a defesa dos interesses do Estado, guarda e fiador da prosperidade da comunhão civil e da nação, sobreleva a defesa dos interesses privados. Os interesses da coletividade são os mesmos interesses do Estado” (1941, p. 268).

brandas defendidas pelo liberalismo individualista de até então, com o reforço da instituição de “um tribunal especial, com regras de processo derogativas da justiça normal, de modo a assegurar a punição pronta, rigorosa e inexorável dos delitos políticos” (1941, p. 268).

Em que pese não ter sido um regime militar, não se pode desmerecer o papel dos militares no Regime, vez que serviram de avalistas para o início e o fim do Estado Novo. Instituído o governo provisório, o Ministério da Guerra reuniu durante os dias 3 e 7 de dezembro de 1935 um colégio de vinte e cinco generais reuniu-se para apontar soluções para uma efetiva punição aos envolvidos na Intentona Comunista. Evitando uma atitude que fugisse à legalidade, com punições secretas e sem julgamento, propôs-se como saída conciliadora a sugestão de um projeto de lei que criasse uma corte específica para o julgamento destes criminosos políticos, que resultou no encaminhamento ao Congresso Nacional, com o reforço do chefe do governo provisório Getúlio Vargas e do Ministro da Justiça Vicente Ráo ao projeto que aprovou a criação do TSN (CAMPOS, 1982, pp. 41-46), que demonstra a influência da classe na direção das opções legislativas da repressão política.

O robusto arcabouço jurídico emanado durante toda a Era Vargas apontou para a constituição de um sistema próprio para os crimes políticos no Brasil, podendo-se falar de um Direito da Segurança Nacional paralelo ao penal comum. A experiência de outro jurista que defendeu presos políticos, Heleno Cláudio Fragoso, demonstrou que “a formulação de leis especiais nessa matéria é sempre inspirada pelo propósito de submeter à repressão desses crimes a critérios de particular severidade; que não correspondem a uma visão liberal” (1980, p. 7).

Assim, a autonomia dada ao julgamento dos incursores em tais condutas descritas nos tipos penais contra os bens jurídicos acima descritos, seja pelo rito processual específico para tais delitos, seja pela instituição de um tribunal especial para o julgamento de tais crimes, fez com que fosse possível a Getúlio Vargas combater seus adversários não somente pelo embate político-ideológico, mas com um aparato jurídico e judiciário capaz de trabalhar a favor das circunstâncias políticas do momento.

3 A PRÁXIS PENAL DA SEGURANÇA NACIONAL BRASILEIRA DURANTE A ERA VARGAS (1935-1945): OS CRIMES POLÍTICOS NOS TRIBUNAIS

A construção de um arcabouço jurídico próprio para o crime político diferenciado dos “crimes comuns”, ou seja, tipos penais e normas processuais específicas e até um tribunal especial proporcionariam a justificativa institucional para isolar a segurança nacional do penal comum em nome de uma repressão eficiente das ameaças subversivas, seja qual fosse sua característica política (direita ou esquerda, a exemplo do ocorrido com comunistas e integralistas).

O presente capítulo tem como escopo verificar em que medida a aplicação da lei no tocante aos crimes políticos no período vislumbrado pelo presente trabalho aproximou-se ou distanciou-se das categorias eleitas à época como princípios do Direito Penal moderno. Ou seja, se da sua extração definitiva das leis penais (os Códigos Penais de 1890 – ou Consolidação das Leis Penais de 1932 – e 1940 e Código de Processo Penal de 1941) até o fim do Estado Novo haveria um Direito da Segurança Nacional brasileiro à parte do penal.

Para tanto, recorreu-se a processos do aludido período julgados pelo Tribunal de Segurança Nacional, responsável pelo julgamento de tais crimes. Como instrumento de verificação de possíveis variáveis, utilizou-se de decisões da Justiça Federal, competente antes do TSN, e do STF, com competência limitada a alguns recursos, como Habeas Corpus e Conflitos de Jurisdição. Por meio da leitura das peças processuais, em especial as de lavra dos operadores jurídicos – delegados, procuradores, advogados e juízes – será possível uma análise por diferentes ângulos sobre a aplicação das leis de segurança. Tomam destaque nesse universo as decisões dos juízes em sentenças e apelações, já que nelas reside a interpretação que se perpetuou nas condenações e absolvições aos então acusados.

O TSN abrigava o ideal de justiça célere, livre de chicanas processuais, justamente para dar à sociedade uma resposta eficaz ao medo do extremismo²³⁶, justificador do Estado Novo, conforme se percebe do

²³⁶ Conforme amplamente justificado pelo Ministro da Justiça Francisco Campos: “Criado após o movimento comunista de 1935, o Tribunal de Segurança foi mantido com atribuições mais amplas [...] Com a nova lei e o processo adotado para os julgamentos, ficam reduzidas de quase cem por cento as possibilidades de chicana ou protelação [...] A aparelhagem da repressão está reajustada em todas as suas peças e o castigo será pronto e severo (1938, p. 591). Interessante também é o relatório prestado pelo eminente penalista e então Ministro do STF Bento de Faria em alusão à participação da delegação brasileira no Congresso Latino Americano de Criminologia. A assembléia então reunida deliberou “que se procure uma rápida solução,

preâmbulo da Constituição de 1937. Cabe analisar nesse trabalho se tal objetivo era cumprido de forma indistinta, ou se por vezes o tribunal não se contradizia oportunamente. Nesse sentido, há de se pensar o TSN como um órgão que poderia modular os efeitos da repressão política, na medida em que corroboraria ou não o controle da polícia que se dava pelas prisões cautelares.

Neste sentido, retoma-se a importância de se compreender o contexto em que se inseriu o penal político na experiência italiana, já analisada em seu quadro cultural, legislativo e doutrinário, a fim de se verificar a inovação ou não das soluções adotadas pelo tribunal excepcional instalado no Brasil em 1936. As soluções de doutrina seguiriam o mesmo caminho, já que as opções legislativas foram diferentes?

Assim, a análise da aplicação das leis relativas aos crimes políticos será feita sob um duplo viés. De um norte, o campo material, donde se vislumbram os crimes em espécie consignados nas Leis n.º 38 e 136 de 1935 e no Decreto-Lei n.º 431 de 1938. Por conta do visto nos processos limitar-se-á a três categorias: os delitos de associação subversiva, os delitos de propaganda subversiva e os delitos de tentativa de subversão da ordem. De outro norte, o campo processual, donde o centro se encontra na (des)construção daquilo que se consolidará como verdade no processo por meio dos vários discursos emanados a partir dos atos processuais: o inquérito policial, a instrução criminal, a acusação, a defesa e as decisões.

3.1 Campo material

A aplicação da lei, sob o aspecto do direito material, consiste no processo conhecido como subsunção, em que se busca ligar determinado fato concreto apurado em instrução criminal a uma norma geral e abstrata. Em se tratando de Direito Penal, a norma a fazer esse processo de integração é o tipo penal. Para sua constituição material, é preciso que haja a ofensa a um bem jurídico merecedor de tutela penal. O penalista italiano Arturo Rocco (1933) foi um dos autores que proporcionou status científico à teoria do bem jurídico, ao estabelecer uma classificação sistemática que partia do Estado para o indivíduo, perpassando pela administração pública, família e religião, por exemplo.

repressiva ou preventiva, para o problema criado pelas atividades que conspiram contra as soberanias dos países americanos, pretendendo substituir seus regimes políticos, baseados na democracia e na liberdade, pelos regimes de força” (1941, p. 241), que de acordo com a interpretação poderia ratificar ou condenar a solução brasileira de se criar um tribunal de exceção.

Neste sentido, Rocco colocava como correta a classificação dos crimes de acordo com o bem jurídico lesado (que se consubstancia nos tipos penais) como fundamental para a interpretação do código penal italiano, “porque a classificação dos delitos, tendo em conta os bens jurídicos lesados pelo crime, não é só questão doutrinal, mas assume um valor de hermenêutica para a própria interpretação do Código²³⁷”. Buscava-se, assim, a harmonia do sistema. Essa observação é fundamental para perceber as conseqüências da edição de leis extravagantes para o tratamento dos crimes contra a segurança nacional. Uma vez fora do código, perdeu-se um forte elemento para a interpretação sistemática que atendessem o cânone da lesividade da ação tida como crime. A lei de segurança se tornava auto-referencial, prejudicando a visão do aplicador da lei que perdia a visão de conjunto possuída pela lida com toda a legislação penal.

E não há que se responsabilizar somente a técnica legislativa, pois neste caso operou a seu lado uma situação que ultrapassou o campo simbólico entre o codificado e do não-codificado. Trata-se da criação de um tribunal que possuía competência muito específica, restrita às causas decorrentes de crimes que ofendam tão-somente a Lei de Segurança Nacional²³⁸. No plano prático, essa escolha jurisdicional do governo Vargas colocava o julgador num processo de empobrecimento cultural, em que ele só lidava com o elemento subversivo, tendo dificuldades em perceber as outras possibilidades da lei penal. Já em fins do regime, quando da expectativa de uma nova constituição, o Desembargador Julio de Oliveira Sobrinho (1945, p. 9-10) ao prelecionar sobre quais garantias processuais penais deveriam constar do novo texto utilizava como argumento para a vedação dos tribunais de exceção que somente questões muito específicas, como as causas militares e trabalhistas, teriam a possibilidade de tramitar numa jurisdição especial, que significava ser constitucionalmente prevista e seguidora das regras basilares de um

²³⁷ “[...] perché la classificazione dei delitti, tenuto conto dei beni giuridici lesi dal reato, non è solo questione dottrinale, ma assume un valore di ermeneutica per la interpretazione stessa dello Codice” (ROCCO, 1933, 659).

²³⁸ Conforme já visto no capítulo anterior, tal situação se manteve da criação do TSN até a edição da Lei de Economia Popular, cujos delitos tais como usura, trustes, cartéis e monopólios passaram também à competência desta corte. 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 juizes e procuradores.

processo escorreito, além de contar com juízes formados nos quadros da magistratura e não *ad-hoc*, como os militares presentes no TSN.

Tem-se como exemplo dessa restrição do campo de visão o processo n.º 1335/1940/SP. Nele, o italiano Cesare Lodari foi indiciado pela DEOPS e depois processado por supostamente ter falado mal do Presidente da República no bar que freqüentava diariamente, além de fazer apologia ao fascismo e seu líder, Benito Mussolini, pois segundo uma testemunha teria dito que “que só este vindo para o Brasil o país se endireitaria”. A essa época já houvera ocorrido o fracassado golpe integralista de 1938, que adicionou as tendências de direita ao rol dos subversivos, donde se entendeu a perseguição pela Delegacia da Ordem Política e Social de São Paulo, que outrora se preocupava quase que exclusivamente com os comunistas. Diante da larga perseguição política do período não haveria nada de especial se não fosse a acusação, baseada no item 25 do art. 3.º do Decreto-Lei n.º 431/1938²³⁹, que trata da injúria à autoridade, mas por meio de imprensa.

Na sentença proferida pelo Cel. Maynardi Gomes, baseada em três testemunhas colhidas no inquérito policial, e sem uma única prova (escrito ou gravação, já que se tratava de imprensa), condenou o acusado a um ano e três meses de prisão, considerando-o um “inadaptável, eterno insatisfeito” a realizar “forte campanha de difamação” (TSN, 1940, p. 36). Em grau de apelação, com o condenado já recolhido à prisão, foi declarada a sua absolvição. Como habitual a todo estrangeiro julgado no TSN, após o julgamento remetia-se comunicação ao Ministério da Justiça sobre sua atuação “para as providências que julgar convenientes”, neste caso a expulsão. Todavia, dado o hábito de não se juntar aos autos os possíveis debates (do corpo do acórdão ou da ata da sessão), não há como afirmar se a absolvição se deu pelo reconhecimento da não-existência de fato criminoso ou pela ausência de provas, justificativa mais reconfortante ao julgador de primeira instância que participava da sessão de julgamento²⁴⁰. Se não é dado inferir fatos e muito menos generalizar a conduta dos juízes, pode-se apontar que neste caso específico é muito possível que a reforma da sentença, proferida por um dos membros militares, tenha se pautado

²³⁹ Art. 3º São ainda crimes da mesma natureza: [...] 25) injuriar os poderes públicos, ou os agentes que os exercem por meio de palavras, inscrições ou gravuras na imprensa; Pena - 6 meses a 2 anos de prisão.

²⁴⁰ Como já visto, ao tempo deste processo a segunda instância do TSN era composta de todos os juízes singulares de primeira instância que se reuniam no Tribunal Pleno para proferir os acórdãos. O juiz que proferira a sentença se declara impedido de votar, mas permanece no recinto, pois na mesma sessão eram julgados outros processos, nos quais este poderia funcionar como relator para o acórdão ou membro votante.

pelo fato de que se houvesse injúria, não teria sido por meio de imprensa. Como os autos não foram encaminhados para a justiça comum, daí sim é possível inferir que não se tenha reconhecido nem o crime de injúria, pois conforme a própria doutrina do Juiz do TSN Raul Machado, “se o crime for praticado por outro meio, que não pela imprensa, entendida esta como qualquer forma de publicidade impressa, a lei a aplicar, no caso, será o Código Penal Comum ou o Militar” (1944, p. 89).

Desta forma, percebe-se que o problema central na aplicação da legislação concernente aos crimes contra a segurança nacional se encontrava na composição mais ou menos aberta dos tipos penais e a interpretação mais ou menos extensiva dada aos presentes dispositivos, de modo a acolher mais ou menos condutas no universo de fatos puníveis, ou seja, qual o grau de elasticidade da norma para acolher determinada conduta dentro do universo dos crimes políticos. Tal situação leva ao problema pragmático da conceituação desta categoria de delitos; assim, não se adentrará aos numerosos estudos sobre a natureza do crime político, mas fixar-se-á nas prescrições legais e comentários de doutrina e jurisprudência sobre tais excertos.

Ambas as normas que dispunham sobre os crimes contra segurança nacional, quais sejam a Lei n.º 38/1935 e o Decreto-Lei n.º 431/1938, traziam em seu bojo definições para “ordem política” e “ordem social”. Até então, com o Código Penal de 1890, não se tinha uma definição legislativa. Apenas podiam-se traçar os conceitos a partir das opções do legislador. No Livro II, que continha os crimes em espécie, havia dois títulos com delitos que se enquadrariam como político: o Título I – Dos crimes contra a existência política da República, e seus capítulos “dos crimes contra a independência, integridade e dignidade da pátria”, “dos crimes contra a Constituição da República, forma de seu governo e contra a actual organização social” e “dos crimes contra o livre exercício dos poderes políticos”; e o Título II – Dos crimes contra a segurança interna da república, nos capítulos I (inominado) e II, que tratava da “sedição e ajuntamento ilícito”. Os capítulos III, IV e V, já eram considerados por doutrina e jurisprudência da época como crimes contra a administração pública (resistência, fuga de presos, desacato e desobediência), não recebendo o tratamento de político (SOARES, 2004, p. 204).

A necessidade de uma lei de segurança exprimiou exatamente o anseio do governo de Getúlio Vargas em verter o bem jurídico tutelado para os novos fins que se vislumbrava no Estado. Os conceitos de ordem política e social são flexíveis o suficiente para suportar as manobras necessárias de um regime sem definição ideológica clara como o do

período, mesmo após o golpe de 1937. Os acontecimentos com os integralistas em 1938 são a ilustração histórica ideal para tal argumento.

Na Lei n.º 38/1935, os conceitos de ordem política e social apareciam como complemento ao art. 22, que repetia o preceito constitucional constante no art. 113, n. 9: “Não será tolerada a propaganda de guerra ou de processos violentos para subverter a ordem política ou social”. Portanto, a colocação das definições em parágrafos – utilizados em redação legislativa para dar informações ou explicações de caráter complementar ou acessório – em conjunto com o aposto “a que se refere este artigo” presente no § 1.º demonstram que tal conceito se restringia, a princípio, à propaganda subversiva prevista no *caput*.

Isso fez com que o TSN titubeasse entre os critérios objetivo e subjetivo na definição do crime político. Recorde-se o art. 13 da Lei n.º 38/1935, herdeiro das leis anti-anarquistas, que previa a incriminação de quem fosse encontrado sem autorização legal na posse de armas ou explosivos de potencial beligerante. O processo n.º 578/1938/RJ, que processava várias pessoas por suposta participação nos levantes integralistas de 1938, mesmo absolvendo todos réus da acusação de subversão, condenou o acusado Luiz Antonio de Souza a 2 anos e 6 meses de prisão por ter mantido debaixo do assoalho de sua casa quantidade considerável de explosivos e munição (TSN, 1938a, p. 203). No Conflito de Jurisdição n.º 1.267, o STF decidiu que “todos os crimes definidos na Lei de Segurança estão subordinados, para sua configuração, ao critério geral do art. 1.º [do Decreto-Lei n.º 431/1938]. A conceituação dos fatos, obedece, assim, assim, ao critério objetivo da natureza do ‘direito violado’” (1940, p. 481), conforme o voto do ministro relator Carvalho Mourão.

A idéia de ordem política se modificou de um texto legislativo para outro. Se na Lei n.º 38/1935 se tinha um conceito bem detalhado, sendo “a que resulta da independência, soberania e integridade territorial da União, bem como da organização e actividade dos poderes políticos, estabelecidas na Constituição da Republica, nas dos Estados e nas leis organicas respectivas” (Art. 22, § 1.º), no Decreto-Lei n.º 431/1938 a ordem política se reduz à “estrutura e a segurança do Estado” (Art. 1.º). Analisando os termos de tais dispositivos, é possível transplantar os conceitos da norma de 1935 para a de 1938, encaixando independência, soberania e integridade territorial à segurança e organização e atividade dos poderes políticos à estrutura.

Todavia, o esvaziamento do conceito de ordem política da norma substitutiva referenda a idéia de flexibilização do quadro de crimes políticos. No tocante à estrutura do Estado, esta deixa de se vincular ao estabelecido nas constituições: as estaduais deixaram de existir por força do

golpe de 1937, e a federal não concretizou o seu projeto corporativista. Logo, 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.

A segurança do Estado, por sua vez, refletia uma ideologia que o governo não conseguiu esconder. Antes da promulgação da Lei n.º 38/1935, a terminologia já era denunciada pela oposição nos debates parlamentares, mas foi popularizada pela imprensa (COVELLO, 1935, p. 3 e 230ss). Por mais que a aludida lei houvesse sido promulgada com terminologia mais rígida e precisa, tão invocada pela dogmática jurídico-penal que já ganhava corpo no Brasil desde a década anterior (HUNGRIA, 1943), a segurança não se restringiu à proteção da existência do Estado, como os vocábulos independência, soberania e integridade territorial remetiam. O termo iria incluir não só a ordem social, mas toda e qualquer ameaça ao governo estabelecido, em que ganhou destaque o dissenso político.

A ordem social não teve alteração de uma norma para a outra. A última parte do art. 1.º do Decreto-Lei n.º 431/1938 reproduziu *ipsis litteris* o § 2.º do art. 22, Lei n.º 38/1935:

Serão punidos na forma desta lei os crimes contra a [...] ordem social, como tal considerada a estabelecida pela Constituição e pelas leis relativamente aos direitos e garantias individuais e sua proteção civil e penal, ao regime jurídico da propriedade, da família e do trabalho, à organização e ao funcionamento dos serviços públicos e de utilidade geral, aos direitos e deveres das pessoas de direito público para com os indivíduos, e reciprocamente.

Esse conceito não traz grandes novidades, pois vários de seus postulados são decorrência da definição de ordem política, como o funcionamento dos serviços públicos e os direitos e deveres das pessoas de direito público. Discorda-se aqui de Nélson Hungria (1935, p. 316) que, à exceção do regime da família, propriedade e trabalho, entendia que tudo o mais se encontrava já disciplinado pelo conceito de ordem política da lei de 1935. A proteção dos direitos e garantias individuais e sua tutela jurídica e o funcionamento dos serviços de utilidade geral, como água, gás e energia elétrica, até então maciçamente privados, são diferentes da mera existência do Estado e do funcionamento dos serviços públicos. Interessante perceber que, ao invés de salvaguardar o indivíduo de quaisquer restrições

aos seus direitos mais básicos, como locomoção e juiz natural, toda a legislação de segurança voltou-se a tolher parcelas paulatinamente maiores dos direitos e garantias individuais, o que seria o caso de enviar os próprios agentes do Estado promotores destas restrições ao banco dos réus.

Ainda sobre a definição de ordem social, cabe ressaltar nele a inclusão da tutela do regime jurídico da família, propriedade e trabalho ressaltada por Hungria. Parece uma nítida resposta em alusão à visão que o comunismo teria sobre tais pilares do Estado liberal. A revolução comunista tinha como objetivo subverter a propriedade, acabando com a exploração dos meios de produção. Como consequência, alterar-se-ia o regime de trabalho. A proteção da família estaria diretamente ligada à aversão do comunismo à religião, especialmente o cristianismo que teria auxiliado na opressão por meio do apoio da Igreja Católica. Portanto, a inclusão de tal tutela demonstrava a nítida orientação política da legislação de segurança que definia a figura do subversivo. Ironicamente, mais tarde esse papel se ampliaria para os integralistas, maiores defensores de tais postulados.

Percebe-se, pois, a incongruência desses dispositivos conceituais. O que se espera de uma lei penal que visa definir as categorias por ela tratadas, como tantos dispositivos do atual Código Penal brasileiro – casa (art. 150, §§ 4.º e 5.º) e funcionário público (art. 327), p. ex. – é que sejam dispositivos claros e facilitem a aplicação da lei. A questão, porém, é de que modo a jurisprudência fazia a interpretação desses dispositivos. Raul Machado, em seus comentários ao Decreto-Lei n.º 431/1938, pondera que

Contém este artigo uma definição genérica (não específica) do que sejam, segundo a lei, crimes contra a ordem política e crimes contra a ordem social. É um preceito meramente conceituativo, discutível sob o ponto de vista teórico, mas pragmático, no tocante à aplicação do direito. É, assim, um postulado orgânico de tecnicismo jurídico (1944, p. 13).

Para o autor e juiz do TSN o dispositivo atende aos esperados fins do tecnicismo. A utilização do tecnicismo jurídico por detrás da construção e aplicação técnica da lei alicerçado no paradigma dogmático da Ciência Penal (ANDRADE, 2003, p. 88) pode esconder um sem-número de interpretações ideológicas, como visto no processo n.º 1335/1940/SP. Ou seja, se utiliza o escudo da técnica para uma aplicação que se afasta dos próprios postulados que a lei define (SBRICOLLI, 1973, p. 663-664).

Interessante salientar que maciça doutrina deixou de fazer tal diferenciação, tratando o assunto como os “crimes político-sociais”. Essa distinção era comum para a diferenciação do crime político tradicional, que

de certa forma é herdeiro da tradição da lesa-majestade, com os crimes anárquicos, que ao negarem qualquer forma de organização política não seriam propriamente subversivos da ordem. Deste modo, passado o surto anarquista brasileiro, que contou com legislação extravagante para disciplinar crimes específicos (em especial o uso de explosivos²⁴¹), entendeu-se não mais haver motivos para a distinção. Outro fator interessante que aparece nas justificativas é a modificação do Estado, que paulatinamente vai saindo do dogma liberal-individualista para o Estado Social. Com a recepção dos direitos sociais pelas constituições de início do século XX, não haveria mais sentido nesta distinção.

Para fins deste trabalho, dada a grande quantidade e a ausência de sistematicidade das normas materiais relativas aos crimes políticos, analisar-se-ão as figuras mais recorrentes no cenário obtido com a análise dos processos do TSN e da jurisprudência específica. Tratam-se dos delitos de associação subversiva, os delitos de propaganda subversiva e os delitos de tentativa de subversão da ordem política ou social. São condutas que afetavam diretamente o direito ao dissenso político, o que explica sua reiteração, já que, à exceção ao atentados subversivos, a prática de tais delitos era a possibilidade de se manter uma oposição organizada ao regime.

3.1.1 Os delitos de associação subversiva

No contexto de efervescência política que o Brasil vivia na década de 30 do século passado, em que as ideologias ganharam trânsito internacional, os partidos, sindicatos e demais associações de cunho político começaram a tomar destaque na sociedade. A Revolução de 1930, principalmente após a Constituição de 1934, tornou possível que o debate político se espraiasse para as classes populares que, senão manipuladas pelo coronelismo e o “voto-de-cabresto”, eram alheias ao processo político-eleitoral da República Velha.

Esse período foi marcado pela conquista de liberdades políticas. Todavia, as novas forças políticas com representação parlamentar frustraram as promessas da Aliança Liberal criada para dar novas respostas em 1930, na medida em que o rumo político do país após 1934, mesmo com uma nova constituição, pareceu não conseguir domar a expansão do domínio de Vargas sobre toda a política nacional.

²⁴¹ Art. 11 do Decreto n.º 4.269/1921, de 17 de janeiro de 1921.

Assim surge espaço para a organização de várias instâncias, como o Partido Comunista Brasileiro (PCB), diretamente ligado ao Komintern. O comunismo chega ao Brasil na década de 20, tendo em vista a precária situação do proletariado da incipiente industrialização e os ecos que faziam ressoar os efeitos da Revolução Russa. Porém, este foi marcado pela dificuldade de adesão popular. Era um movimento restrito a intelectuais, militares e políticos, dado às peculiaridades do parco proletariado nacional, de origem camponesa e, por isso, alheio à doutrinação ideológica, salvo em parcela dos imigrantes, conforme se depreende dos processos analisados.

Por conta disto, a fim de se criar uma efetiva oposição surgiu a coalizão de esquerda que se intitulou Aliança Nacional Libertadora (ANL) que, fundada em março de 1935, foi liderada pelo PCB (D'ARAÚJO, 2000, pp. 15). Unidos a sindicalistas, tenentistas e outras camadas populares, aglutinaram forças contra o poder central, utilizando-se, dentre outras estratégias, da eleição do “Cavaleiro da Esperança” Luiz Carlos Prestes como presidente de honra, ainda no exílio após a campanha da Coluna Invicta²⁴².

²⁴² “Diante do avanço das forças legais que reprimiram o levantes de 1924 em São Paulo, os revoltosos decidiram deixar a capital paulista no dia 28 de julho, iniciando sua marcha pelo interior do estado na direção sudoeste. Ingressando no Paraná, em setembro conquistaram Guaíra, Foz do Iguaçu (onde estabeleceram seu quartel-general) e depois Catanduvas [...] Ainda no início da campanha paranaense, alguns líderes como Juarez Távora e João Alberto partiram para o Rio Grande do Sul, a fim de colaborar com oficiais que lá serviam na preparação da revolta militar que abriria nesse estado uma nova frente de combate ao governo. Em outubro de 1924, a insurreição foi finalmente deflagrada no Rio Grande, com o levante, comandado pelo capitão Luís Carlos Prestes, do 1º Batalhão Ferroviário, sediado em Santo Ângelo [...] Obedecendo às instruções do general Isidoro Dias Lopes, as forças rebeladas no Rio Grande do Sul marcharam em seguida para o norte do estado, visando a alcançar Foz do Iguaçu e unir-se aos revoltosos paulistas. Em abril de 1925, após atravessarem Santa Catarina e parte do Paraná, travando com as tropas legalistas seguidos combates em que perderam quase metade de seu contingente, as forças gaúchas chegaram a seu destino. No dia 12 de abril, em reunião que contou com a presença de Isidoro Dias Lopes, Miguel Costa, Luís Carlos Prestes e do general Bernardo Padilha, foi tomada a decisão de prosseguir a marcha e invadir Mato Grosso, contrariando a opinião do general Isidoro, favorável à cessação da luta. Formada a 1ª Divisão Revolucionária, assumiu seu comando o general comissionado Miguel Costa, tendo como chefe de estado-maior o coronel comissionado Luís Carlos Prestes. Estava formada aquela que ficaria conhecida como Coluna Miguel Costa-Prestes ou simplesmente Coluna Prestes [...] Entre fevereiro e março de 1927, afinal, após uma penosa travessia do Pantanal, parte da coluna, comandada por Siqueira Campos, chegou ao Paraguai, enquanto o restante ingressou na Bolívia, onde encontrou Lourenço Moreira Lima, que retornava da Argentina. Tendo em vista as condições precárias da coluna e as instruções de Isidoro, os revolucionários decidiram exilar-se. Durante sua marcha de quase dois anos, haviam percorrido cerca de 25.000 quilômetros. Miguel Costa seguiu para Libres, na Argentina, enquanto Prestes e mais duzentos homens rumaram para Gaiba, na Bolívia, onde trabalharam por algum tempo para uma companhia inglesa, a Bolívia Concessions Limited. Em 5 de julho de 1927, os exilados inauguraram em Gaiba um monumento em homenagem aos mortos da campanha da coluna. Instadas pelos protestos do

Com um programa popular, a ANL aspirava a suspensão do pagamento da dívida externa, a nacionalização de empresas estrangeiras no território nacional e a reforma agrária, conseguindo envolvimento da população na cidade e no campo, a ponto de formar núcleos em várias regiões do país. A partir desse programa, iniciou manifestações e greves, atitude que gerou descontentamento do governo (SEITENFUS, 1985, pp. 46-51), razão pela qual foi aprovada a Lei n.º 38/1935 para colocar a esquerda no banco dos réus (D'ARAÚJO, 2000, pp. 16).

O descontentamento gerado pelo grande comício de 5 de julho onde Prestes convocou em discurso lido por Carlos Lacerda “todos à luta pela libertação nacional do Brasil” foi nítido, a ponto da polícia tentar impedir a circulação do jornal *A Manhã*, que dava ampla cobertura à matéria (SILVA, 1969, p. 189). Fazendo uso da Lei de Segurança já em vigor, em menos de uma semana do ocorrido, a 11 de julho de 1935, o governo ordena o fechamento por seis meses das atividades da ANL. O Decreto n.º 229, fundamentado no art. 29 da Lei de Segurança, considerou provado por investigação policial que havia o desenvolvimento de “atividade subversiva da ordem política e social”.

Sem a proteção institucional da ANL, que após a dissolução perde o poder de aglutinação das massas, o PCB passa a operar como a única frente ostensiva de oposição além do pequeno bloco entre os deputados. Todavia, num erro de cálculo sobre a capacidade de remobilização das massas e obtendo apoio do Komintern (que enviou dois de seus melhores agentes – Olga Benário²⁴³ e Harry Berger²⁴⁴) iniciou o planejamento para

governo brasileiro, autoridades bolivianas tentaram destruir o monumento, mas foram impedidas de fazê-lo ante a atitude enérgica de Luís Carlos Prestes” (CPDOC, 2001).

²⁴³ “Olga Gutmann Benário - que em sua atuação política usou os nomes de Olga Sinek, Eva Kruger, Maria Bergner Vilar, Olga Vilar, Ivone Vilar, Olga Meireles e Maria Prestes - nasceu em Munique, na Alemanha, em 1908, oriunda de uma família de judeus de classe média. Membro do Partido Comunista alemão desde 1926, Olga trabalhou na legação comercial soviética em Berlim. Em 1928, participou do V Congresso da Juventude Comunista, em Moscou. De volta à Alemanha no ano seguinte, foi presa por três meses, acusada de atividades subversivas. Ao ser libertada, voltou para a União Soviética, onde passou a trabalhar na Internacional Comunista (Komintern), órgão que buscava conferir coesão aos diversos Partidos Comunistas espalhados pelo mundo. Na União Soviética conheceu Luís Carlos Prestes, destacado líder revolucionário brasileiro, que lá vivia desde 1931, casando-se com ele. Em 1934, em reunião de delegados sul-americanos da Internacional Comunista, em Moscou, da qual participaram representantes brasileiros, ficou estabelecido que Luís Carlos Prestes voltaria ao Brasil para articular uma insurreição armada que instalasse um governo revolucionário no país. Prestes seria acompanhado por um pequeno grupo de experimentados revolucionários, encarregados de auxiliá-lo na preparação da insurreição. Olga fazia parte desse grupo, que incluía também o alemão Arthur Ernst Ewert, o norte-americano Victor Alan Baron, o belga Léon Jules Vallée e o argentino Rodolfo Ghioldi. Chegando ao Brasil em abril de 1935, Prestes e Olga permaneceram na clandestinidade, apesar de nessa época o nome de Prestes ser

um levante que faria a revolução comunista no Brasil. Com apoio efetivo restrito aos militares comunistas, ao fim de novembro realizou a tomada de quartéis em Natal, Recife e Rio de Janeiro. Os resultados foram desastrosos, tanto na esfera militar frente o pouco número de adeptos e a falta de coordenação dos revoltosos, quanto para o movimento enquanto ideologia, pois proporcionou ao governo uma justificativa para a perseguição de toda atividade comunista, mesmo que restrita ao campo doutrinário, haja vista que a partir daquele momento comprovou-se o poder de destruição e a capacidade de lesão às instituições nacionais. Não foi à-toa que o movimento foi apelidado de “Intentona Comunista²⁴⁵”.

Os delitos de associação subversiva se tornaram o ponto central da repressão porque a um só tempo permitiam que se enquadrasse um grande número de pessoas sem que necessariamente cometessem outros atos que pudessem gerar perturbação à ordem estabelecida, já que o simples fato de estar filiado ou a mera adesão das idéias (em interpretações mais extensivas) era o suficiente para a incriminação. Assim, poupou-se a atividade investigativa que necessitaria recolher grande número de provas de crimes materiais como atentados a agentes, poderes e serviços públicos

entusiasticamente aclamado nas manifestações populares promovidas pela Aliança Nacional Libertadora (ANL), frente política de caráter antifascista que reunia diversos setores de esquerda, entre os quais os comunistas. Os preparativos insurrecionais caminhavam quando, em novembro daquele ano, um levante armado estourou na cidade de Natal, motivado principalmente por fatores locais. Prestes ordenou, então, que a insurreição fosse estendida ao resto do país. Porém, apenas algumas unidades militares de Recife e Rio de Janeiro se levantaram. O governo brasileiro logo controlou a situação e desencadeou forte repressão sobre os setores oposicionistas. Durante alguns meses, Prestes e Olga conseguiram ainda viver na clandestinidade, mas em março de 1936 foram capturados pela polícia. Mesmo estando grávida, Olga foi deportada para a Alemanha, em setembro daquele ano, sendo entregue à Gestapo, a polícia política alemã. Foi, então, enviada para um campo de concentração nazista, onde deu a luz a Anita Leocádia Prestes. Sob intensa campanha internacional pela sua libertação, Anita seria posteriormente resgatada por sua avó paterna, Olga Benário, no entanto, continuou presa. Morreu executada pelos nazistas, em 1942” (CPDOC, 2001).

²⁴⁴ “Ewert, Arthur (1890-1959); também conhecido como Harry Berger, desempenhou funções no escritório da América Latina do Komintern em Buenos Aires e, juntamente com sua esposa, Elisabeth Saborowsky Ewert foram, no fim de 1934, para o Brasil, onde participaram do levante de 1935. Foram presos e barbaramente torturados. Em consequência das torturas ficou louco. Em 1937 foi condenado a 13 anos de prisão. Em 1947 foi autorizado a deixar o Brasil, voltou para a Alemanha onde passou seus o resto de sua vida em um hospital psiquiátrico” (DICIONÁRIO POLÍTICO, 2010).

²⁴⁵ O termo “intentona” identifica uma situação de atividade inútil, já dada ao fracasso de antemão, e “para se ter uma idéia da importância que esse evento teve para as Forças Armadas, a partir de 1937, o Levante (que elas chamaram de *Intentona*, significando intento louco, plano insensato) foi transformado em data oficial de celebração militar, quando se condenava a traição aos colegas e se relembavam as vítimas da covardia. Apenas na década de 1990 a data deixaria de merecer cerimônias oficiais” (D’ARAÚJO, 2000, p. 16).

em que somente se comprovaria a culpabilidade dos efetivamente envolvidos em atos executórios. Ainda, possibilitou a realização de um controle preventivo sobre outras atividades que trouxessem maior gravame à ordem estabelecida.

A disciplina legal da associação subversiva podia ser dividida em duas formas básicas. Uma era pela reunião de pessoas para o fim de cometimento dos crimes de subversão da ordem mediante violência. Por estar diretamente ligada a suposta prática efetiva de atentados contra a ordem vigente, será vista adiante junto aos crimes de subversão da ordem. A outra, pela constituição de agremiações organizadas que tivessem como atividade ou sentido a subversão da ordem. Esta se dava pelo art. 20 da Lei n.º 38/1935²⁴⁶, posteriormente substituído pelo art. 3.º, n.º 8 do Decreto-Lei n.º 431/1938²⁴⁷. Por meio deles se realizava a punição dos comunistas, presumindo-se a associação ao partido somente pela identidade ideológica manifestada em apoio às ações, desconsiderando a real filiação e a ação organizada de acordo com as diretrizes do partido.

Tal condição colocou como associadas pessoas que nunca se encontraram, e sem haver qualquer coordenação por núcleos partidários, como se verifica com os réus do processo n.º 705/1939/SP, acusados de formarem uma célula comunista dissidente do PCB em São Paulo. Reuniram-se vários inquiridos de apreensão de material de propaganda comunista que sob tal tese a Delegacia da Ordem Política e Social fez relatório único e enviou ao TSN. No Memorial da defesa, o advogado Alberto Nunes Brigagão denunciou os rumos tomados pela perseguição política após o estabelecimento do Estado Novo:

Houve confusão por ocasião da Aliança Nacional Libertadora, que era um partido político legal. Até hoje, após a extinção deste partido, o que há e tem

²⁴⁶ Art. 20. Promover, organizar ou dirigir sociedade de qualquer especie, cuja actividade se exerça no sentido de subverter ou modificar a ordem política ou social por meios não consentidos em lei. Pena - De 6 mezes a 2 annos de prisão celular. § 1º Taes sociedades serão dissolvidas e seus membros impedidos de se reunir para os mesmos fins. § 2º Será punido com metade da pena quem se filiar a qualquer dessas sociedades. § 3º A pena será applicada em dobro áquelles que reconstituirem, mesmo sob nome e forma differentes, as sociedades dissolvidas, ou que a ellas outra vez se filiarem. § 4º Este artigo applica-se ás sociedades estrangeiras que, nas mesmas condições, operarem no Paiz”.

²⁴⁷ “Art. 3º São ainda crimes da mesma natureza: [...] 8) promover, organizar ou dirigir sociedade de qualquer; espécie, cuja atividade se exerça no sentido de atentar contra a segurança do Estado ou modificar, por meio não permitido em lei, a ordem política ou social; Pena - 5 a 8 anos de prisão; a metade, para quem se filiar a qualquer dessas sociedades; e o dobro, para os que reconstituirem, ainda que sob nome e forma diferente, as sociedades dissolvidas, ou que a elas outra vez se filiarem”.

havido é perseguição política a pessoas que pertenceram à Aliança, quando ela era legal e que a polícia considera comunistas (TSN, 1939, p. 889).

Diante da fragilidade de tal ligação, nenhum dos réus foi condenado pela associação. Apenas contra quatro dos dezessete réus que foram presos na mesma ocasião com mimeógrafos e máquinas de escrever subsistiu a acusação pela propaganda comunista. Tratava-se de ato de pura conveniência da repressão política, que após os julgamentos dos integralistas teve sua clientela quase que aniquilada, e precisava “mostrar serviço²⁴⁸”.

A perseguição a antigos comunistas já fora de atuação ou de grupos que não se identificavam com o comunismo também ocorria. O processo n.º 636/1938/PE colocou a “Frente Democrática” comandada pelo ex-tenente Antonio Bento Monteiro Tourinho no banco dos réus como órgão comunista. Nos debates orais em audiência, o advogado argüiu que “[...] não houve, como quer fazer crer a prova dos autos, a decantada filiação, porque não existia sociedade” (TSN, 1938b, p. 713), já que com o fim da atividade partidária não havia como se efetuar o registro. “Nestas condições, não existe crime a punir [...] e isto porque o fato não passou de simples sugestão para a fundação de um partido para a defesa de ideais democráticos tão ameaçados, na ocasião, pela onda fascista” (TSN, 1938b, p. 713). Para o advogado, se houvesse lei a se invocar, seria aquela decorrente da extinção da atividade partidária.

Em contraposição a tal argumento, encontramos o relatório do Delegado Edson Moury: “Impossibilitado por várias razões, de aparecer no cenário nacional, o Partido Comunista insiste na continuação de sua política clandestina, exploradora do sentimentalismo das classes obreiras e conveniente às expansões morbidas de certas elites intellectuales” (TSN, 1938b, p. 487). Por conta disso, cinco dos acusados foram condenados pelo art. 20, § 2.º, da Lei n.º 38/1935.

Aos condenados, havia duas espécies de penalidades: a principal, consistente na pena privativa de liberdade; e a acessória, que destinava o encerramento das atividades (art. 20, § 1.º, da Lei n.º 38/1935). O tempo de pena de prisão cresceu vertiginosamente da norma de 1935 para a de 1938, atendendo ao objetivo de neutralizar as organizações para a promoção do dissenso político. Este dispositivo ainda ampliaria o espectro

²⁴⁸ “Precisa alguém da polícia justificar alguma verba especial, ou precisa de alguma verba especial? Nada mais fácil justificá-la [com repressão forjada] [...] Luiz Apolônio estava em crise e comprometido com seus superiores. Precisava apresentar algum serviço” (TSN, 1939, p. 879/v).

de incidência da norma, ao acrescentar à redação da lei de 1935 a repressão à “atividade [que] se exerça no sentido de atentar contra a segurança do Estado”; ou seja, consolidava-se a persecução penal contra qualquer atividade em que o Estado se sentisse ameaçado, por meio de sua força repressiva – as delegacias especializadas de proteção à ordem política e social.

O fato é que não só a esquerda foi colocada no banco dos réus. Getúlio Vargas deslocou a direita organizada para o campo da marginalidade subversiva, distanciando-se de toda e qualquer ideologia ortodoxa. A ditadura do Estado Novo foi caracterizada pela ausência de uma ideologia de fundo, que foi substituída pelo mero culto à personalidade do chefe de Estado, diferente dos regimes totalitários que se escoravam à sombra de um partido. Nesse sentido, uma das primeiras manifestações do regime foi abolição de toda a atividade partidária. Isto significou colocar o movimento integralista na ilegalidade.

O processo n.º 578/1938/RJ promoveu a perseguição dos núcleos remanescentes da AIB no interior do estado do Rio de Janeiro, especialmente na cidade de Paraíba do Sul. Tentou-se ligar vários integrantes do núcleo já desativado a uma tentativa frustrada de levante na madrugada de dez para onze de março daquele ano. Todavia, a associação pela qual os acusados foram imputados foi classificada como destinada ao cometimento de atentado direto à ordem, então classificada pelo art. 4.º, e não o art. 20, razão pela qual se analisará o caso no item correspondente à subversão da ordem política.

Percebe-se o poder da atividade repressiva no campo da associação política. Um processo poderia significar o desmantelamento de toda uma organização, o que dificultaria imensamente a retomada das atividades. É o que relata o militante Hilcar Leite após a saída da prisão: “nessa ocasião me mantive em atividade clandestinamente. Pouco se podia fazer, a não ser consertar o que restava para esperar pelo futuro. Porque o golpe de 37 foi a destruição total” (GOMES, 1984, p. 183). Vê-se o poder de controle que tal dispositivo trazia travestido de norma penal. A preocupação não era propriamente com o sujeito, mas com a força massiva que as ideologias ganhavam com muitos adeptos à solta. Tratou a norma penal de tolher a liberdade de convicção política para, a um só tempo capturar aqueles que não eram flagrados em crimes de maior vulto e exercer controle direto sobre a atividade partidária da oposição.

3.1.2 Os delitos de propaganda subversiva

Se a associação subversiva é um crime presumido pela mera adesão a determinada ideologia, a difusão de informações a ela relativa é o alvo seguinte na repressão política estabelecida pela legislação de segurança nacional. Pois muito pior do que a existência de elementos subversivos ao regime seria a multiplicação deles. A perseguição a tais elementos se baseava, além do argumento do extremismo consumado por meio de levantes armados (Intentona Comunista e *Putsch* Integralista), na alegação de que se tratava de uma parcela ínfima da população, não possuindo apelo popular.

A propaganda subversiva foi uma grande preocupação das legislações de segurança. A Lei n.º 38/1935 possuía um capítulo específico detalhadíssimo para a irradiação de idéias subversivas por meio da imprensa ou radiodifusão (Capítulo IV, correspondente aos arts. 25 a 28). Não foi à-toa que a primeira aplicação da Lei de Segurança no Distrito Federal que se tem notícia foi o procedimento de apreensão de jornais previsto no art. 25²⁴⁹. Em 21 de abril, poucas semanas após a aprovação da lei, a Chefia de Polícia do Distrito Federal comandada pelo Capitão Filinto Muller apreendeu a edição do dia do jornal “A Pátria”, pois este

²⁴⁹ “Art. 25. Quando os crimes definidos nesta lei forem praticados por meio da imprensa, proceder-se-á, sem prejuízo da acção penal competente, á apprehensão das respectivas edições. A execução desta medida competirá, no Districto Federal, ao Chefe de Polícia, e nos Estados e no Territorio do Acre, á autoridade policial de maior gradação no logar. § 1º A autoridade, que houver determinado a apprehensão, comunicará o facto immediatamente ao juiz federal da secção, remetendo-lhe um exemplar da edição apprehendida. § 2º Dentro de dois dias, a contar do recebimento da comunicação pelo juiz, ou antes, poderá o interessado impugnar o acto da autoridade. Ouvida esta em igual prazo decidirá o juiz, em tres dias improrogaveis, da legalidade da apprehensão. § 3º Sempre que a decisão concluir pela illegalidade da apprehensão, imporá á autoridade, que a tiver determinado, a multa de 500\$ a 2:000\$, sem prejuízo da reparação civil, que poderá ser reclamada por meio de acção sumaria. Julgada legal a apprehensão, o juiz mandará o processado ao Ministerio Publico para instaurar a acção penal que no caso couber. § 4º Da decisão caberá recurso para instancia superior, com o processo do recurso criminal. § 5º Decorrido, sem apresentação de reclamação, o prazo de dois dias fixado no § 2º, ou transitada em julgado a decisão homologatoria da apprehensão, a edição apprehendida será inutilizada. § 6º Em caso de reincidencia, será, o periodico suspenso por prazo não excedente de quinze dias, e, occorrendo novas reincidencias, a suspensão será, de cada vez, por tempo não excedente de seis mezes, e não menor de trinta dias. A suspensão será decretada pelo juiz, a requerimento do Ministerio Publico, mediante requisição da autoridade policial competente. § 7º Nas hypotheses do paragrapho anterior, o juiz mandará intimar a parte para apresentar e provar sua defesa no prazo improrogavel de cinco dias. A intimação se fará por meio de edital affixado á porta dos auditorios e na séde da redacção, do que se juntará certidão aos autos, sendo o mesmo publicado na imprensa official. A sentença a será proferida dentro do prazo de cinco dias, e della caberá recurso nos proprios autos, com o processo do recurso criminal”.

incidira em vários crimes previstos pela mesma lei, publicando sob forma de grande sensacionalismo, notícias e comentários provocadores de odios entre as classes armadas e entre estas e as civis, em linguagem virulenta, offendendo a pessoa de S. Ex. o Sr. Presidente da República (JFDF, 1935, p. 523).

Como que ciente da responsabilidade que lhe pesara sobre os ombros, o juiz Edgard Dias Carneiro preocupou-se em didaticamente explicar todo o seu proceder, pois ao mesmo tempo em que daria a primeira interpretação de diploma tão polêmico, o caso não se tratava de processo-crime, mas de procedimento incidental para a formação do corpo de delito que possuía desdobramentos autônomos. Acarretaria, de um lado, da destruição dos exemplares apreendidos (§ 5.º) à suspensão temporária do periódico (§ 6.º), e do outro, a incidência de multa contra a autoridade responsável pela apreensão em caso de ilegalidade (§ 3.º). Portanto, o exame do magistrado consistia na verificação de dois pressupostos: a legitimidade da autoridade que realizou a apreensão e a observância da forma prescrita em lei para a realização do procedimento.

O primeiro requisito chegou a ser questionado pelo periódico, sob a alegação de que o Chefe de Polícia houvera sido nomeado durante o período revolucionário de 1930 e que com a Constituição de 1934 e a reestruturação estatal dela procedente não seria mais ele competente. Tal argumentação foi afastada pelo princípio da continuidade da administração, ou seja, se a nomeação anterior foi legal e a autoridade responsável por sua nomeação passou inerte importa em anuência na manutenção da pessoa no cargo.

O segundo requisito, correspondente à legalidade da apreensão do material, suscitou a necessidade de uma interpretação sistemática. Não predispondo a Lei n.º 38/1935 sobre a forma do ato, caberia recorrer ao diploma que dentro do ordenamento jurídico poderia sanar tal questão. A resposta era simples: tratando-se de procedimento de colheita de prova para o juízo criminal, aplicar-se-ia o Código de Processo Penal do Distrito Federal. Nele constava a fórmula: deveria haver sido lavrado no ato o respectivo auto de apreensão com todas as formalidades previstas, como a ciência do periódico, presença de testemunhas, descrição sumária dos objetos em quantidade e conteúdo, onde foi encontrado e qual o destino empregado. Analisando a comunicação, eis o espanto do juiz: “*O Sr. Chefe de Polícia não remetteu o auto de apreensão.* Como decidir da ‘legalidade’ de uma apreensão si ao juiz não se apresenta o auto de apreensão?” (JFDF, 1935, p. 527). O Chefe de Polícia havia tão-somente cumprido o § 1.º do art. 25, enviando um ofício com um exemplar anexado.

Desta feita, não restou ao magistrado senão a aplicação da penalidade prevista no § 3.º, em grau mínimo, considerando que Filinto Muller “tem prestado relevantíssimos serviços á Republica e isto em momentos os mais sérios e os mais difficeis, com o sacrificio mais dignificante” (JFDF, 1935, p. 528). Esse tipo de punição permaneceu pouco tempo em vigor. O artigo 5.º da Lei n.º 136/1935 tratou de modificar a redação do dispositivo, colocando no lugar da multa o direito à responsabilidade civil, o que faria o periódico intentar ação indenizatória contra a Fazenda Pública, que se interessada proporia a ação regressiva contra o autor do ato ilegal. Por entender tratar-se de penalidade, o STF cancelou a aplicação dessas multas referentes a apreensões ilegais anteriores à reforma, julgadas posteriormente, aplicando o princípio da retroatividade da lei mais benéfica²⁵⁰.

De outro lado, o juiz aproveitou-se da decisão para tranquilizar a imprensa ponderando o papel do judiciário em colocar-se como o mais interessado na correta aplicação da Lei de Segurança. Cita-se um fragmento a respeito no fim da decisão:

A Lei de Segurança Nacional – que foi tão violentamente recebida pela imprensa – é, como se vê, muito sabia no proposito de, defendendo os altos interesses de ordem publica, acautelar os direitos do jornalismo [...] E’ evidente, pois, que a Lei de Segurança Nacional não merece da imprensa a critica demasiado severa que lhe foi feita, e, si possui errôneas technicas, seu espírito é bastante forte para se impor ao respeito da Nação, pois aquelles vicios serão reparados pelos julgados e há juizes no Brasil (JFDF, 1935, p. 528).

Ocorreu nova apreensão de exemplares do mesmo jornal no dia 22 de maio. Aqui não se adentrou na questão da forma prevista em lei, pois o magistrado José de Castro Nunes entendeu se tratar de injúria, portanto de competência do juízo comum (JFDF, 1935, p. 683). A injúria contra os agentes públicos realizada por meio da imprensa só viria a se constituir em crime contra a segurança do Estado no Decreto-Lei n.º 431/1938²⁵¹, que como já visto acima no Processo 1335/1940/SP foi aplicada inclusive

²⁵⁰ Recurso Criminal n.º 914, do Ceará, de relatoria do Ministro Costa Manso (STF, 1936, p. 361-362).

²⁵¹ “Art. 3º São ainda crimes da mesma natureza: [...] 25) injuriar os poderes públicos, ou os agentes que os exercem por meio de palavras, inscrições ou gravuras na imprensa; Pena - 6 meses a 2 anos de prisão; 26) divulgar por escrito, ou em público, notícias falsas, sabendo ou devendo saber que o são, e que possam gerar na população desassossego ou temor; Pena - 6 meses a 1 ano de prisão”.

contra quem nunca entrou numa redação de jornal. A atuação dos juízes federais foi um dos motivos para a criação do TSN, pois não guardavam o senso de “oportunidade” da norma querido pelo regime. É o que o presidente Vargas deixou a entender na abertura dos trabalhos do Poder Legislativo em 1936. Após rememorar a iniciativa do Executivo na criação e reforma da legislação de segurança, apelava que “desnecessario se torna encarecer a urgência de uma legislação mais completa e efficaz para garantir a segurança do regimen e a própria ordem pública” (1936, p. 432).

A propaganda por outros meios que não a imprensa era tutelada pelo Capítulo III da norma de 1935, com tipos penais presente nos artigos 23²⁵² e 24²⁵³, que respectivamente previam a propaganda de processos subversivos para a mudança da ordem e a propaganda de guerra. Posteriormente, o Decreto-Lei n.º 431/1938 substituiu tais dispositivos pelos n.ºs 9 e 17 do art. 3.^º²⁵⁴. Os tipos penais regulamentavam o preceito constitucional atinente aos limites da liberdade de expressão, contido no próprio corpo do n.º 9 do art. 113, artigo este que trazia no seu bojo a declaração de direitos da Constituição de 1934. Esse fragmento do dispositivo constitucional foi reproduzido pelo art. 22 da Lei de Segurança: “Não será tolerada a propaganda de guerra ou de processos violentes para subverter a ordem política ou social”.

Depreende-se dessa construção que o legislador desejou impor o elemento normativo “processo violento”. Portanto, a simples propaganda doutrinária não seria condenável, como era o entendimento da Justiça Federal antes da vigência da Lei de Segurança²⁵⁵, ainda que com algum preconceito²⁵⁶. Decidir de modo contrário seria uma ofensa às liberdades

²⁵² “Art. 23. A propaganda de processos violentos para subverter a ordem politica é punida com a pena de um a tres annos de reclusão. A propaganda de processos violentos para subverter a ordem social é punida com a pena de um a tres annos de prisão cellullar.”

²⁵³ “Art. 24. Fazer propaganda de guerra. Pena - De 1 a 3 annos de prisão cellullar”.

²⁵⁴ “Art. 3º São ainda crimes da mesma natureza: [...] 9) com o mesmo fim fazer propaganda ou ter em seu poder, em sua residência ou local onde deixar escondida e depositada, qualquer quantidade de boletins, panfletos ou quaisquer outras publicações; Pena - 2 a 5 annos de prisão; [...]17) fazer propaganda de guerra; Pena - 2 a 5 annos de prisão”.

²⁵⁵ Percebemos isso da decisão do juiz Omar Murgel Dutra, de 20 de fevereiro de 1935: “Nos autos não ficou apurado qualquer emprego de processo violento, que tivesse usado o indiciado, para o aliciamento de adeptos ao comunismo. Há meras referencias a actos, que seriam praticados para a subversão da ordem – mas em conjecturas. As referencias são imprecisas como dentre ellas as que seriam assassinas altas auctoridades do governo; que os armamentos seriam do Estado do Rio e Minas Geraes. Nada disso constitue crime dêsse logar a um procediemnto judicial criminal” (JFDF, 1935, p. 194).

²⁵⁶ É o que se percebe do discurso do juiz A. Bruno Barbosa, ao absolver a acusada Patrícia Galvão: “E’ a denunciada tanto pela prova dos autos quanto pela anterior notoriedade publica, marxista convicta e exaltada. Suas attitudes e movimentos, em tempos normaes ou anormaes,

de pensamento e expressão dispostas na Constituição de 1934 (art. 113, n.ºs 4 e 9), pois nos dizeres do juiz A. Bruno Barbosa, “salvo si se quizer entender a própria essencia do marxismo, embora simplesmente doutrinário, importa violência, propaganda de processos violentos” (JFSP, 1936, p. 253). Cumpre salientar que a norma de 1935 projetava em suas disposições gerais o art. 48²⁵⁷ que garantia a liberdade de expressão relativa a convicções políticas. Já revogado após a Intentona Comunista, com a edição da norma de 1938 tal preceito não foi repetido. Essa posição sinalizava os tempos em que o Brasil se encontrava, permitindo a interpretação que toda manifestação comunista é extremista e, por isso, é passível de punição.

Todavia, desde a Lei n.º 38/1935 que a interpretação acerca do conceito de propaganda foi estendida à mera comunicação. No Processo n.º 140/1936/SP, o acusado Antonio Penteado, por ter participado de movimentos grevistas Estrada de Ferro Sorocabana da qual era funcionário, se viu processado por propaganda comunista, pois estaria aliciando pessoas. Até mesmo seu advogado, Haryberto de Miranda Jordão, ironizou da capacidade propagandística de seu cliente, ao “conseguir prosélitos’ entre... um carroceiro e ‘Tibúrcio de tal’!! Com palavras tão difíceis e idéias tão obscuras, agir em meio tão ignorante (um carroceiro, Tibúrcio de tal) até agora humildes pescadores de Genesaré. Mas Cristo, iluminou-os primeiro” (TSN, 1936, p. 59). E arremata: “A tentativa da intenção da vontade de fazer a ninguém demonstrada – é esse o delito único do acusado – só se poderia enquadrar na amplitude do art. 23” (TSN, 1936, p. 60). No caso, não restou ao temido Procurador Honorato Himalaya Vergolino, redator da denúncia, admitir que “não incide ninguém nas penas da lei por pensamento mas pela exterioridade desse pensamento em atos criminosos” (TSN, 1936, p. 63), razão pela qual o acusado foi absolvido.

hão de ser fiscalizados pela policia; sua actuação contra a ordem social é perigosa e póde tornar-se pernicioso, graças a sua intelligencia, actividade e attracção que no vulgo despertam mulheres revolucionarias, quasi sempre exaltadas pelo romantismo de exemplos históricos e fiadas na consideração de que são objecto, ainda no meio de tumultos e motins. E’ quasi certo pode ser, um dia, colhida nas malhas do processo que a leve ao cárcere e a obrigue á meditação e moderação. Desta vez, entretanto, não parece possível, com estrita justiça, condemnal-a á pesada pena de dois annos de prisão cellullar, já porque andava ás voltas com indivíduos suspeitos e, talvez, com aquellas folhas de papel do tal Curso de Capacitação” (JFSP, 1936, p. 253). Perceba-se ainda a nota machista do discurso.

²⁵⁷ “Art. 48. A exposição e a crítica de doutrina, feitas sem propaganda de guerra ou de processo violento para subverter a ordem política ou social, não imotivarão nenhuma das sancções previstas nesta lei”.

A propaganda via postal foi motivo de condenação para vários acusados em Recife, no já referido Processo 636/1938/PE. Para o advogado José Ferreira de Souza tal flexibilidade da lei se faz presente no enquadramento legal inadequado, pois

o procurador adjunto colocou os seus constituintes José Ariston Filho e Raymundo Gurgel da Cunha nas penas do artigo vinte e trez, que se refere á propaganda de processos violentos, mas que é do conhecimento do julgador que as leis penais têm interpretação clara, porque não admitem analogia, e isso está reconhecido pela lei em geral, tanto aqui, como no estrangeiro; que não houve propáganda, nem tampouco o emprego violento de meios, está provado no processo. Quer esclarecer, data vénia, que propaganda, no sentido lato da expressão, é reunir-se um determinado número de pessoas e espalhar idéias. Ora o processo não se refere a propaganda feita por seus constituintes (TSN, 1938b, p. 712).

Tal argumentação, caso tenha sido considerada na livre convicção do magistrado, livrou os dois acusados supracitados da imputação do art. 23, não escapando, todavia, da associação subversiva. A interpretação extensiva dada pela autoridade policial fez com que em ambos os casos os acusados se vissem processar por crimes pelos quais não havia identidade com suas condutas.

Para o Juiz Cel. Costa Netto, a circunstância da realização de propaganda via postal não foi empecilho para a condenação daqueles que foram flagrados na agência do correio distribuindo as cartas. Portanto, para a condenação, não foi considerado o argumento implícito presente na defesa de que a troca de informações entre duas pessoas (ou uma entidade e uma pessoa, tratando-se de acolher a associação subversiva) privativamente, sem a possibilidade de que a idéia seja captada por número indeterminado de pessoas, não satisfaria o termo “propaganda”, eleito pelo legislador.

O Decreto-Lei n.º 431/1938 com seu fito de agravar a norma anterior ampliou a figura delitiva da propaganda subversiva. Além da omissão da proteção de expressão de doutrina, o n.º 9 do art. 3.º expandiu a incriminação para a posse, guarda e depósito, mesmo que o material jamais fosse exibido. No Estado Novo, a legislação penal firmava passo na intolerância a qualquer opinião divergente ao regime.

O já mencionado Processo n.º 705/1939/SP que apurou a suposta formação de uma célula dissidente do PCB em São Paulo também continha a acusação de depósito de material subversivo. Parcela dele estaria

com o alfaiate Hermínio Augusto, que alegou ter guardado um pacote deixado a seu cuidado por um cliente, e que tempos depois a polícia esteve em sua casa perguntando pelo embrulho. Descobriu o conteúdo somente quando os agentes abriram o pacote. Foi absolvido a 20 de junho de 1939, pois reconhecido que o material fora “deixado sem conhecimento nem consentimento” (TSN, 1939, p. 952). Preso desde 13 de outubro de 1938 mesmo sem decreto de prisão preventiva foi libertado somente a 27 de julho de 1939.

A única acusação que subsistiu no processo foi o depósito de material subversivo por outro grupo de réus. Com ampla cobertura da imprensa, realizou-se a apreensão de máquinas de escrever, mimeógrafos e folhetos de propaganda comunista. Condenados ao grau mínimo, em apelação estranhamente tiveram sua capitulação legal desclassificada para o n.º 19²⁵⁸ c/c o n.º 12⁵⁹ do artigo 3.º, pois este não possuía qualquer alusão ao material subversivo que teria sido encontrado com os condenados (TSN, 1939, p. 941-949). Mesmo no caso em se entendesse a sua aplicação por meio escrito, haveria a impossibilidade de imputação, já que os réus foram flagrados com o material no apartamento de um deles.

Uma modalidade específica de propaganda era aquela que levava ao incitamento de indisciplina nas Forças Armadas, prevista no Parágrafo Único do art. 10²⁶⁰ da Lei n.º 38/1935, repetido pelo n.º 13²⁶¹ do artigo 3.º

²⁵⁸ “Art. 3º São ainda crimes da mesma natureza: [...] 19) incitar publicamente à pratica de qualquer dos crimes definidos nos incisos 1º, 2º, 3º, 5º e 7º. Pena - 1 a 3 anos de prisão”.

²⁵⁹ “Art. 3º São ainda crimes da mesma natureza: 1) tentar, diretamente e por fato, mudar, por meios violentos, a Constituição, no todo ou em parte, ou a forma de govêrno por ela estabelecida; Pena - 15 a 20 anos de prisão para os cabeças, quando não couber a pena de morte; e 8 a 12 para os demais”.

²⁶⁰ “Art. 10. Incitar militares, inclusive os que pertencerem a policias, a desobedecer á lei ou a infringir de qualquer fôrma a disciplina, a rebelar-se ou desertar. Pena - De 1 a 4 annos de prisão cellular. Paragrapho unico. Nas mesmas penas incorrerá quem: a) distribuir ou procurar distribuir entre soldados e marinheiros quaesquer papeis, impressos, manuscriptos, dactylographados, mimeographados ou gravados, em que se contenha incitamento directo á indisciplina; b) introduzir em qualquer estabelecimento militar, ou vaso de guerra, ou nelles procurar introduzir semelhantes papeis; c) affixal-os, apregoal-os, ou vendel-os nas imediações de estabelecimentos de carater militar ou de logar em que os soldados se reunam, se exercitem ou manobrem. Os papeis serão apprehendidos e destruídos”.

²⁶¹ “Art. 3º São ainda crimes da mesma natureza: [...] 13) incitar militares a desobedecer à lei, ou a infringir de qualquer forma a disciplina, rebelar-se ou desertar; distribuir ou tentar distribuir entre soldados, ou marinheiros, quaisquer papéis, impressos, manuscritos, dactilografados, mimeografados ou gravados, em que se contenha incitamento à indisciplina; introduzir em qualquer estabelecimento militar ou vaso de guerra, ou nelas tentar introduzir, semelhantes papéis; afixá-los, apregoá-los ou vendê-los nas imediações de estabelecimentos de carater militar ou de lugar em que os soldados, ou marinheiros, se reunam, se exercitem ou manobrem; Pena - 3 a 6 anos de prisão”.

do Decreto-Lei n.º 431/1938, salvo a omissão da observação de apreensão e destruição de tal material considerado subversivo. Segundo a redação do tipo penal, trata-se de figura de atentado, ou seja, não importava que se criasse a indisciplina ou mesmo que se entregue o material de propaganda aos militares ou o depositasse na caserna. Bastava a tentativa idônea de entrega a marinheiros e soldados ou a tentativa de introdução em local onde estes se encontrassem para a consumação do delito.

Foi essa a interpretação dada pelo magistrado da 3.ª Vara Federal do Distrito Federal, no caso em que Nicolau Marchuck foi flagrado quando “parou deante de uma das janellas do pavilhão lateral esquerdo do prédio e ahi introduziu um boletim contendo incitamento directo á indisciplina” (JFDF, 1935b, p. 411). Não foi acolhida a tese de crime impossível²⁶² proposta pela defesa. Tal alegação se baseava no fato de que o conteúdo do único folheto arremessado para dentro do quartel convocava para um evento que já ocorrera. Entendendo o magistrado ser suficiente para a condenação “só o facto de ter sido encontrado em poder de Marchuck o boletim do Partido Comunista do Brasil, a que se refere a denúncia, aliado á circunstancia de haver elle se dirigido com o mesmo á Policia Militar com o objetivo de ahi introduzil-o” (JFDF, 1935b, p. 412) o argumento foi desconsiderado. Com longa fundamentação acerca das teorias acerca da tentativa, o juiz Waldemar da Silva Moreira concluiu que “desde que na actividade humana manifestou-se, de modo inequívoco, a resolução de violar um direito alheio, garantindo por sanção penal, houve a tentativa” (JFDF, 1935b, p. 411), razão pela qual condenou o acusado ao grau mínimo do art. 10, § único, *b*, apesar de remeter cópia da decisão ao Ministro da Justiça por entender tratar-se de estrangeiro subversivo.

Ainda sobre propaganda subversiva, há uma questão técnica que chama a atenção nos julgados do TSN. Trata-se do princípio do concurso aparente de tipos que os juízes do tribunal apontavam existir entre os artigos 20 e 23 da Lei n.º 38/1935; em outras palavras, a constituição de sociedade era absorvida pela propaganda. Este foi o entendimento no

²⁶² “Em relação a este alegou a defesa que, em face da lei penal, o crime de que elle accusado não é punível. O boletim que introduziu ou buscou introduzir na janella do quartel do 1.º Batalhão da Policia Militar – um boletim cor de rosa no qual a Alliança Nacional Libertadora convocava a todos para um grande comício no Estádio Brasil, commemorativo da data de 5 de julho – não contém incitamento directo á indisciplina. Além disso, marcada a sua realização para as 20 horas daquelle dia, nenhum effeito poderia resultar de seu acto buscando distribuil-o no seio da tropa ás 21 horas. Trata-se, portanto, de um crime impossível. Accresce que apanhando taes boletíns em frente á séde da Alliança, *que os distribuira profusamente naquelle dia*, Marchuck não obrou com dolo ou intento malsão sinão com o fim de premunir-se de papeis para satisfação de necessidades physiologicas” (JFDF, 1935b, p. 411).

Processo 636/1938/PE. Os réus Antonio Bento Monteiro Tourinho, José Ariston Filho e Hélio Soares foram condenados por ambos os artigos na sentença proferida pelo juiz Cel. Costa Netto. Na apelação ao tribunal pleno, “considerando que a jurisprudência deste Tribunal tem se orientado no sentido de que havendo concurso dos crimes dos arts. 20 e 23 deve ser imposta a pena do segundo porque este absorve o primeiro” (TSN, 1938b, p. 781), deu provimento, por maioria de votos, à defesa.

Para entender se realmente há um conflito aparente de tipos ou se na verdade seria correta a decisão de 1.º grau que considerou o concurso de crimes²⁶³, posto que em tese tais condutas não guardavam qualquer identidade entre si, faz-se necessário confrontar a hipótese com os princípios doutrinários que regem a matéria. Seguindo o critério legislativo, a associação prevista no art. 20 e parágrafos é crime contra a ordem social, enquanto a propaganda de subversão por meios violentos tutelava tanto a ordem política como a social. Desta feita, retira-se a questão doutrinária sobre a necessidade ou não de que as condutas atinjam o mesmo bem jurídico²⁶⁴.

Passando para a estrutura típica de cada artigo, a associação subversiva incriminava de atos diretivos (“promover, organizar ou dirigir” – art. 20, caput) à mera adesão à sociedade (“se filiar” – art. 20, § 2.º). Portanto, o que se punia aqui era o fato de se vincular e qual o grau (filiado ou diretor). Já o art. 23 não se preocupava em especificar os atos, incriminando “a propaganda de processos violentos” sem informar quais condutas especificamente, que como já visto foi razão para problemas de interpretação.

Ato contínuo, três são os critérios que regem o concurso aparente: a especialidade, a subsidiariedade e a consunção²⁶⁵. De antemão, se exclui a

²⁶³ Pela redação da sentença, que condenou os três réus por duas vezes – uma pelo art. 23 e outra pelo art. 20 (TSN, 1938b, p. 759-760), entende-se que o juiz considerou a unidade ideal das condutas, de modo que implicitamente tratou as condutas como que realizadas em concurso material, e não formal.

²⁶⁴ Aníbal Bruno se orienta pela orientação clássica de que “em todo caso deve tratar-se, no conflito de leis, de um só fato e do mesmo bem jurídico violado” (2005, p. 168). Cezar Bitencourt discorda, pois “não é, por conseguinte, a diferença dos bens jurídicos tutelados, e tampouco a disparidade de sanções cominadas, mas a razoável inserção na linha causal do crime final, com o esgotamento do dano social no último e desejado crime, que faz as condutas serem tidas como únicas (consunção) e punindo-se somente o crime último da cadeia causal, que efetivamente orientou a conduta do agente” (2008, p. 202).

²⁶⁵ Há também o princípio da alternatividade, rejeitado pela doutrina pátria, pois “tem suscitado divergências quanto ao seu conteúdo, entre os autores que o admitem. Na realidade, não se trata de fato único, mas de fatos múltiplos, que se excluem mutuamente, do mesmo modo que as disposições legais que lhes correspondem, ou de fatos que se enquadram no critério da especialidade ou da subsidiariedade” (BRUNO, 2005, p. 168, n. 22). No mesmo sentido:

especialidade posto que esta tutela apenas situações de incriminação de condutas idênticas²⁶⁶. Restaria entender qual dos dois últimos critérios poderia ser adotado. No caso da subsidiariedade, haveria ou uma cláusula expressa indicando a não-aplicação da lei²⁶⁷ ou se o fato “entra como elemento componente ou agravante especial de fato incriminado pela outra norma, de modo que a presença do último exclui a simultânea punição do primeiro” (HUNGRIA, 1958, p. 147). Não havendo a cláusula legal de subsidiariedade em nenhum dos dois dispositivos, haveria uma remissão tácita? Seria possível se houvesse uma qualificação do exercício de propaganda em caso de sujeito filiado a uma sociedade subversiva. Na falta de tal elemento, parece inaplicável tal princípio.

Restando a análise da consunção, “o fato definido em uma lei ou disposição de lei pode estar compreendido no fato previsto em outra, de sentido mais amplo” (BRUNO, 2005, p. 169). Seriam possibilidades o fato consumido ser meio para a realização do fato consuntivo, a progressão criminosa, os tipos mistos alternativos e os pós-fatos impuníveis. De antemão estas duas últimas alternativas estão excluídas, pois as normas se encontram em tipos apartados e porque não importando a ordem de acontecimento dos fatos, ambas poderiam ser incriminadas.

Tomando a idéia de progressão criminosa ter-se-ia, por exemplo, a evolução do crime de perigo para o crime de dano²⁶⁸. Tal hipótese demonstra-se incabível haja vista que os dois são crimes de perigo – afinal, tanto associação quanto propaganda não garantiam a efetiva subversão da ordem política e social – não havendo como hierarquizar em tese qual traria maior risco ao bem jurídico. O que seria mais perigoso: uma grande associação com muitos membros do que uma propaganda de um único folhetim ou um pequeno núcleo de associados a uma ideologia comum do que uma propaganda maciça pelos correios?

Hungria (1958, p. 145-146, n. 30), Zaffaroni & Pierangeli (2006, p. 628) e Bitencourt (2008, p. 200).

²⁶⁶ Exemplo típico de especialidade é a diferença entre os tipos derivados de tipos básicos, como o infanticídio (art. 123 do CP/40) em relação ao homicídio (art. 121 do mesmo diploma). Ambos regem o ato de uma pessoa dar cabo da vida de outra; a diferença é a imposição de elementos específicos que acarretam diferenciação considerada relevante a ponto de cindir as condutas (no caso, o sujeito ativo mãe sob efeito do estado puerperal, o sujeito passivo filho recém-nascido, o elemento circunstancial parto e o elemento temporal logo após).

²⁶⁷ Como a fórmula presente no crime de constrangimento ilegal (art. 146, CP/40) “se o fato não constitui crime mais grave”, p. ex. o estupro (art. 213, CP/40).

²⁶⁸ Como na previsão, no crime de abandono de incapaz (art. 133, CP/40), de perigo, dos resultados preterdolosos de lesão corporal grave ou morte (§§ 1.º e 2.º do art. 133), de dano.

Assim, seria a associação um meio executivo necessário ou normal (HUNGRIA, 1958, p. 148) para a realização de propaganda? Esta não poderia ser feita de forma autônoma por um sujeito alheio a uma sociedade organizada (partido, sindicato ou associação)? Parece que sim. Não sendo necessário, seria um meio normal de progressão? Aqui há a possibilidade de dois entendimentos. No primeiro, a propaganda seria uma forma de atuação recorrente aos associados em geral, disposta de forma compulsória ou pelo interesse na conservação e ampliação de quadros. Se assim fosse, a norma consuntiva seria a associação, aplicação inversa do TSN. No segundo, em que a associação seria meio para o exercício de propaganda, porque só assim o sujeito teria conhecimentos e meios materiais para a realização do delito, caso ele alcançasse tais pressupostos com a filiação e decidisse investir na propagação das idéias de associado retornar-se-ia à hipótese de crime progressivo, já rechaçada anteriormente.

Não se encaixando em nenhuma das hipóteses recorrentes de conflito aparente de tipos, apresenta-se um fato merecedor de ponderação: um entendimento jurisprudencial que comete um erro técnico (aplicando as regras do conflito aparente ao invés do concurso de crimes – que o caso concreto diria se formal ou material, mas normalmente material) produtor de benefício ao réu (redução considerável de pena). Uma situação inusitada frente à crítica recorrente da arbitrariedade e severidade de atuação do TSN.

Entretanto, analisando um conjunto maior de julgados dessa corte de exceção há de recordar o tratamento dado ao militante político em geral. O termo comumente adotado tanto para comunistas como integralistas é “extremista”. Vários são as conotações preconceituosas que nos remetem a um Direito Penal do autor, em que pouco ou nada se decide com relação a conduta desviante da lei propriamente dita em nome de uma capitulação moral dos acusados. Os julgadores do TSN vêem o militante político dissidente de tal forma limitada que não conseguem separar suas ações. Todo réu com pensamento oposicionista ao regime é (em geral) comunista, e por isso tem relações com o PCB, segue ordens diretas do Komintern e está lançado a toda uma série de atividades subversivas (guerrilha, propaganda, insubordinação, desobediência civil, greves, dentre outras). Assim, todos os atos estariam de tal forma concatenados que toda a ação seria sempre parte de um grande plano revolucionário. E, reféns dessa visão, acabavam por não conseguir separar as condutas, fugindo à técnica pelo medo por eles mesmos criado ao demonizar os elementos subversivos. Interessante que hodiernamente o uso do concurso aparente aparece como instrumento para a efetivação da garantia constitucional presente no princípio da legalidade (MANTOVANI, 2007, p. 461).

Com o advento do Decreto-Lei n.º 431/1938, a situação se modifica. A propaganda passa a receber pena em abstrato mais branda do que a filiação. O juiz Pereira Braga entendeu ser tal inversão legal injusta, razão pela qual em julgado desclassificou o delito de associação para o de propaganda, como critério de benignidade²⁶⁹. Entretanto, tal construção poderia ser perigosa, pois o benefício somente poderia ser avaliado no caso concreto. Partia o magistrado dos pressupostos de aplicação da pena utilizados à época, que tinha como ponto de partida o termo médio do lapso temporal determinado por cada tipo e poderia dali ir em direção ao mínimo ou ao máximo de acordo com circunstâncias atenuantes ou agravantes.

Assim, tinha-se de um lado a associação, com pena mínima de dois anos e seis meses e máxima de quatro anos; do outro, a propaganda, com pena mínima de dois anos e pena máxima de quatro. Num caso hipotético do agente ser estrangeiro e reincidente, duas agravantes de aplicação corriqueira nos casos do TSN, a pena atingiria grau máximo. Aplicando-se a “benesse” o acusado seria condenado a cinco anos, e não a quatro. Tal correção deveria atender a um critério de parcimônia que permitisse o julgador aplicar a desclassificação somente após tal cotejamento, e não de plano.

Percebe-se, assim, o valor dado à propaganda pelo TSN. Ela não é pensada como uma conduta autônoma, capaz de causar mal por si mesma²⁷⁰; ela faz parte dos planos efetivos de subversão da ordem, como importante arma para a arrecadação de prosélitos. O problema da propaganda adquire maior força com a censura, pois sem a liberdade de imprensa todo discurso, no fundo, é oficial, criando uma polarização direta com as informações transitadas clandestinamente. Não por acaso que o Estado Novo se preocupará em instalar uma agência governamental para

²⁶⁹ “Dessa forma, resulta evidente a injustiça de se punir mais severamente aquele que filiado, apenas angaria recurso, do que outro, também filiado, que pratica o ato muito mais prejudicial de fazer a propaganda subversiva. Assim, repugnando-me, no caso, praticar essa injustiça, creio poder evitá-la fazendo as desclassificações do inciso 8 para o 9, atendendo a que os recursos angariados eram, segundo as mais graves presunções, destinados à propaganda” (TSN, 1940b, p. 95-96).

²⁷⁰ Em que pese a opinião divergente do juiz Pereira Braga, os processos analisados neste e no item anterior demonstram que o tribunal se inclinava a posição diversa da ora apresentada: “Na vigência da lei n. 38, de 1935, o crime de filiação a sociedade ou partido subversivo era, com boa razão, crime menos grave que o de propaganda de meios violentos para a subversão da ordem política e social, motivo pelo qual condenei vários réus às penas do segundo, julgando o primeiro absorvido por este quando cometidos por filiados ao comunismo, agora, na vigência do decreto-lei n. 431, de 1938, dá-se o contrário” (TSN, 1940b, p. 95).

gerir e criar informação, o Departamento de Imprensa e Propaganda (DIP), que será fundamental para a consolidação e manutenção do regime.

3.1.3 Os delitos de tentativa de subversão da ordem

Todo o sistema de repressão contra os crimes políticos no Brasil de 1935 até o fim do Estado Novo tem como objetivo a proteção do governo contra a oposição política, que se fazia crescente não só pelo déficit democrático acumulado desde a Revolução de 1930²⁷¹ como também pela difusão de ideologias, com grande destaque para o comunismo. Viu-se até agora os atos marginais de exercício do dissenso político da associação e da propaganda subversiva que, se em tese deveriam reger os excessos violentos, em grande parcela dos casos foram uma afronta às liberdades de reunião, associação, consciência, expressão e imprensa. Imputou-se uma norma penal para aqueles que simplesmente exercitassem seus direitos fundamentais.

Se contava com garantias à punição para atos que pouco violavam o bem jurídico ordem política e social, a legislação de segurança nacional da época era provida de mecanismos de atuação para os casos de efetiva tentativa de subversão da ordem. Basicamente, tais condutas se encontravam nos arts. 1.º a 3.º²⁷² da Lei n.º 38/1935 e 2.º²⁷³ e 3.º, n.º 1²⁷⁴,

²⁷¹ Cabe lembrar que de 1930 a 1945 Getúlio Vargas permaneceu no poder sem a consulta popular, sendo eleito uma única vez após a Constituição de 1934 pelo colégio eleitoral formado pela assembléia constituinte, que ao fim tinha o caráter de referendo. Somado a isto, excetuado o breve período constitucional, os estados foram governados por interventores indicados diretamente pelo presidente.

²⁷² “Art. 1º Tentar directamente e por facto, mudar, por meios violentos, a Constituição da Republica, no todo ou em parte, ou a forma de governo por ella estabelecida. Pena - Reclusão por 6 a 10 annos aos cabeças e por 5 n 8 aos co-réos; Art. 2º Oppor-se alguem directamente e por facto, á reunião ou ao livre funcionamento de qualquer dos poderes políticos da União. Pena - Reclusão por 2 a 4 annos. § 1º Se o crime for contra poder político estadual, dois terços da pena. § 2º Se contra poder municipal, metade da pena; Art. 3º Oppor-se alguem por meio de ameaça ou violencia, ao livre e legitimo exercicio de funções de qualquer agente de poder político da União. Pena - De 1 a 3 annos de prisão cellular. § 1º Se o crime for contra agente de poder político estadual, dois terços da pena. § 2º Se contra agente do poder municipal metade da pena”.

²⁷³ “Art. 2º Caberá pena de morte nos seguintes crimes: 1) tentar submeter o território da Nação, ou parte dele, à soberania de Estado estrangeiro; 2) atentar, com auxílio ou subsídio de Estado estrangeiro ou organização de carater internacional, contra a unidade da Nação, procurando desmembrar o território sujeito à sua soberania; 3) tentar por meio de movimento armado o desmembramento do território nacional, desde que para reprimi-lo se torne necessário proceder a operações de guerra; 4) tentar, com auxílio ou subsídio de Estado estrangeiro ou organização de carater internacional, a mudança da ordem política ou social estabelecida na Constituição; 5) tentar subverter por meios violentos a ordem política e social, com o fim de apoderar-se do Estado para o estabelecimento da ditadura de uma classe social; 6) insurreição armada contra os

do Decreto-Lei n.º 431/1938. Em tais dispositivos estão descritos os processos violentos para a subversão da ordem política e social aos quais aludem as finalidades dos crimes de associação e propaganda.

Levando-se em conta os fatos históricos, é possível falar que tais crimes foram cometidos somente duas vezes no período²⁷⁵. Uma, nos sucessivos levantes dos quartéis em Natal, Recife e Rio de Janeiro em novembro de 1935, a Intentona Comunista; a outra, no assalto ao Palácio Guanabara em maio de 1938, o *Putsch* Integralista. Não é à-toa que tais episódios são freqüentemente levantados como justificativa para a perseguição de pessoas entregues a atividades menores, pois se temia o risco da rearticulação dessas forças e a existência de uma nova ameaça real à segurança do Estado.

Os julgamentos da Intentona Comunista foram deslocados das varas da Justiça Federal nos estados de origem para o TSN. Os acusados no levante do Distrito Federal foram autuados no processo n.º 1. Neste, estavam incluídos os militares do 3.º Regimento de Infantaria e da Escola de Aviação, além de Prestes e líderes da ANL e do PCB. A maioria das condenações se pautaram pelo art. 1.º, em que Prestes e Harry Berger receberam as maiores condenações (dez e oito anos, respectivamente). Interessante o seguinte excerto presente na apelação de Prestes:

Tenham sido seus autores inspirados por motivos de ordem política, político-militar ou de ordem social, o crime é o mesmo perante a lei penal, e para a imposição da pena, não precisa o Tribunal de armar-se do poder de aparelho registrador de ideologias ou credos político sociais para apontá-los e distinguir suas responsabilidades, que não se distinguem, antes se confundem no mesmo nível de igualdade jurídico-penal (STM, 1940, p. 14).

Com tal lição o Supremo Tribunal Militar quis marcar passo no sentido de que não importaria a orientação política dos insurgentes.

poderes do Estado, assim considerada ainda que as armas se encontrem em depósito; 7) praticar atos destinados a provocar a guerra civil, si esta sobrevem em virtude deles; 8) praticar devastação, saque, incêndio, depredação ou quaisquer atos destinados a suscitar terror, com o fim de atentar contra a segurança do Estado e a estrutura das instituições; 9) atentar contra a vida, a incolumidade ou a liberdade do Presidente da República”.

²⁷⁴ “Art. 3º São ainda crimes da mesma natureza: 1) tentar, diretamente e por fato, mudar, por meios violentos, a Constituição, no todo ou em parte, ou a forma de govêrno por ela estabelecida; Pena - 15 a 20 anos de prisão para os cabeças, quando não couber a pena de morte; e 8 a 12 para os demais”.

²⁷⁵ Corroborar tal afirmação a coletânea de julgados feita pelo então escrivão do TSN Eurico Castello Branco (1940, p. 14-19).

Bastaria, como bastou para a tipificação penal, a ostensiva oposição à ordem vigente. O que ocasionava a diferença de tratamento entre comunistas e integristas até o momento era justamente que estes planejavam se inserir no atual governo e depois implantar seus postulados, enquanto aqueles entendiam que somente a revolução proporcionaria as condições para a instauração de seu programa partidário.

Alguns outros acusados foram condenados às penas do art. 4.º c/c 1.º, por realizarem funções secundárias. Neste processo, que contava com trinta e dois acusados, considerados os cabeças do levante, a única condenação por homicídio foi imposta a Agliberto Vieira de Azevedo. Além dos dez anos correspondentes à combinação do art. 1.º com o 49 da Lei de Segurança, recebeu mais dezessete anos e seis meses pela execução “a sangue frio” do Tenente Benedito Lopes Bragança (CAMPOS, 1982, p. 66-69). A constatação desta única condenação por homicídio vem a esclarecer o boato que tomou ares de verdade histórica entre os militares sobre a crueldade dos comunistas, que teriam assassinado vários soldados enquanto estes dormiam (CAMPOS, 1982, p. 61). Essa foi uma das principais motivações para a criação de um culto ao 27 de novembro nas casernas, vivo até hoje, mas já sem as pompas de outrora. Mesmo todo o aparato do TSN não conseguiu recolher um relato sequer de testemunhas sobre tal atuação.

Todavia, diversas vezes houve denúncia formal pela procuradoria do TSN de levantes contra a ordem política e social. A estratégia que possibilitava tal interpretação era a punição de diversos atos preparatórios que poderiam servir a qualquer crime (ou mesmo a atividades não criminosas), mas que fazia remissão direta às figuras delitivas de tentativa de subversão da ordem. Tratava-se do art. 4.⁹²⁷⁶ da Lei n.º 38/1935, que continha em seu bojo figuras das mais variadas, espécies que poderiam ser conectadas pela livre convicção dos juizes do TSN, como o aliciamento para o futuro cometimento dos crimes descritos, atos de autoria intelectual e a existência de planos e meios de comunicação.

Assim, em alguns casos, diversos acusados foram levados a julgamento pelo TSN pela suspeita de estarem preparando movimentos revolucionários. De frente com tal arbitrariedade de denúncias sem o

²⁷⁶ “Art. 4º Será punido com as mesmas penas dos artigos anteriores, menos a terça parte, em cada um dos graus, aquelle que, para a realização de qualquer dos crimes definidos nos mesmos artigos, praticar algum destes actos: aliciar ou articular pessoas; organizar planos e plantas de execução; aparelhar meios ou recursos para esta; formar juntas ou comissões para direcção, articulação ou realização daquelles planos; instalar ou fazer funcionar clandestinamente estações radio-transmissoras ou receptoras; dar ou transmittir, por qualquer meio, ordens ou instrucções para a execução do crime”.

menor lastro probatório, visto que mesmo em situações que se configurava uma atividade passível de incriminação pela lei de segurança não eram estas de efetivas tentativas de levantes, conforme se verifica claramente nos processos n.º 32/1936/RN e 396/1937/DF.

O primeiro tratava especificamente da atuação de revoltosos que apoiaram a Intentona Comunista no estado do Rio Grande do Norte, na cidade de Arez. Os acusados chegaram a dominar a cidade, instaurando um governo revolucionário local, mas não conseguiram dominar a situação por mais de três dias por conta do fracasso do levante em Natal. Desta feita, foram rapidamente neutralizados e não tiveram nenhuma chance de efetivamente subverter a Constituição e a forma de governo nela apreoadas. Contrariamente ao andamento normal dos processos no TSN, a presente causa demorou quase quatro anos para receber o julgamento, devido ao deslocamento de competência causado pela criação do tribunal especial. O resultado final foi a condenação pelo atentado ao patrimônio mediante violência contra a pessoa conforme estabelecido no § único do art. 17²⁷⁷, tendo o juiz indicado os arts. 356²⁷⁸ e 357²⁷⁹ da Consolidação das Leis Penais (CLP) para a punição dos saques. Ainda, foram condenados pelo art. 3.º, § 2º²⁸⁰ da norma de 1935 tendo em vista a ocupação temporária da prefeitura.

O referido art. 3.º da Lei n.º 38/1935 foi objeto de análise pelo STF. Em *Habeas Corpus* que mereceu análise comentada pela redação da Revista Forense (1938, p. 656-657), discutiu-se sobre a sua *abolitio criminis* com a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 431/1938. O promotor público pernambucano Gumercindo Cabral de Vasconcelos, condenado pela lei de 1935 impetrou o remédio constitucional contra a decisão do STM que manteve a condenação imposta pelo TSN, alegando que o aludido dispositivo havia sido repetido pelo n.º 7 do art. 3.º da norma de 1938. O relator, Ministro Carvalho Mourão, rechaçou o entendimento do STM, vez

²⁷⁷ “Art. 17. Incitar ou preparar atentado contra pessoa ou bens, por motivos doutrinários, políticos ou religiosos. Pena - De 1 a 3 annos de prisão cellullar. Paragrapho unico. Se o attentado se verificar, a pena será a do crime incitado, ou preparado”.

²⁷⁸ “Titulo XIII – Dos crimes contra a pessoa e a propriedade. Capitulo I – Do roubo. Art. 356 – Subtrahir para si ou para outrem, cousa alheia móvel, fazendo violencia á pessoa ou empregando força contra a cousa: Pena – de prisão cellullar por 2 a 8 annos”.

²⁷⁹ “Art. 357 – Julgar-se-á violencia feita á pessoa, todas as vezes que, por meio de lesões corporaes, ameaças, ou outro qualquer modo, se reduzir alguém a não poder defender os bens próprios ou alheios, sob sua guarda”.

²⁸⁰ “Art. 3º Oppor-se alguem por meio de ameaça ou violencia, ao livre e legitimo exercicio de funções de qualquer agente de poder político da União. Pena - De 1 a 3 annos de prisão cellullar. § 1º Se o crime for contra agente de poder político estadual, dois terços da pena. § 2º Se contra agente do poder municipal metade da pena”.

que esta corte teria se equivocado na análise dos textos legais. Tal dispositivo do Decreto-Lei n.º 431/1938 era previsto pelo art. 2.º, e não o 3.º da Lei n.º 38/1935, fato importante não só pela diferença de condutas, mas pela pena imputada, maior naquele.

A ordem foi concedida, mas por alegação diversa da requerida. Na verdade, com acerto o relator apontou o n.º 27²⁸¹, segunda parte, do art. 3.º do Decreto-Lei n.º 431/1938 como sucessor do art. 3.º da norma de 1935. Desta feita, não se poderia falar na tese de *abolitio criminis*, mas na retroatividade da lei nova mais benéfica, pelo novo dispositivo prever pena menor que o antigo, conforme o n.º 27²⁸² do art. 113 da Constituição de 1934. Adentrando na condenação do paciente verificou-se que pela lei nova já havia cumprido a pena determinada, razão pela qual se verificou o constrangimento ilegal.

Já no processo n.º 396/1937/DF percebe-se a falta de clareza do procurador ao imputar a acusação relativa aos artigos 4.º c/c 1.º e 20 da Lei n.º 38/1935. Utilizou tal capitulação legal porque os acusados “faziam reuniões de propaganda da Liga Comunista Internacional, da ala Trotskista, a qual pertencem, sendo feito o fornecimento de material de propaganda” (TSN, 1937, p. 3). Na verdade, a acusação somente poderia se pautar pela associação subversiva, citada na denúncia, e pela propaganda, que só veio a ser inserida pela acusação em razões finais. Ao fim, o juiz decretou absolvição por falta de provas, pois analisando o conteúdo da documentação apresentada não encontrou nada sobre meios violentos, pois os papéis eram de propaganda técnica, não falando em ação contra o poder constituído, em que pese qualquer condenação que dali viesse iria contra o princípio da legalidade, pois como já visto o mero depósito de material subversivo só viria a ser incriminado com a norma de 1938. A fragilidade da prova era tal que não conseguiu nem se comprovar a vinculação dos acusados à associação que supostamente difundiam.

Percebe-se que o procurador seguiu capitulação legal errônea proposta pelo Delegado no relatório (TSN, 1937, p. 107) ao enquadrar os acusados no art. 4.º, que em seus dizeres remeteu os autos para a procuradoria do TSN por conta de que os acusados poriam em circulação boletins de propaganda da Liga Comunista Internacional. Assim, o

²⁸¹ “Art. 3º São ainda crimes da mesma natureza: [...] 27) impedir que funcionário público tome posse do cargo para o qual tenha sido nomeado; usar de ameaça ou violência para forçá-lo a praticar ou deixar de praticar qualquer ato do ofício, ou obrigar a exercê-lo em determinado sentido; Pena - 3 a 9 meses de prisão”.

²⁸² “Art. 113. A Constituição assegura a brasileiros e estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: [...] 27) A lei penal só retroagirá quando beneficiar o réu”.

Ministério Público não exercia a sua função de proporcionar a correta capitulação legal pela qual o sujeito responderia ao processo, mas atuava como a voz judicial da inquisição policial defraudada pelas Delegacias de Ordem Política e Social.

De outro norte, os integralistas também seriam enquadrados como insurgentes contra a ordem política e social após a ascensão do Estado Novo, em sua maioria sofrendo sanções mais severas que os responsáveis pela Intentona Comunista haja vista as mudanças legislativas em matéria de crimes contra a segurança no novo regime, que com a ausência de discussão parlamentar da matéria conseguia modificar esta parcela do ordenamento jurídico com facilidade e rapidez.

Mas, diferente dos comunistas que sempre foram perseguidos, esta seria uma situação nova contra o movimento²⁸³. Fundada a sete de outubro de 1932, a Ação Integralista Brasileira (AIB) reunia pequenos grupos de extrema direita simpatizantes das idéias autoritárias que se concretizavam na Alemanha e na Itália. Seu primeiro e principal líder foi Plínio Salgado, que introduziu algumas idéias de conotação autoritária, como a necessidade de um partido único, respeito à hierarquia e a obediência a um líder carismático.

Por influência do fascismo italiano, o autoritarismo se encontrava ao longo de todo o movimento, estruturado de forma piramidal, na figura de seu líder máximo. A AIB dividia-se em conselhos de caráter meramente consultivo, totalmente dependentes de Salgado. Estas estruturas se expandiam para departamentos locais e regionais em justaposição às organizações políticas nacionais (União, estados e municípios). O movimento contava com milícias organizadas nos principais centros de organização integralista. Além disso, toda a simbologia remontava ao autoritarismo. Havia um emblema característico, com a letra grega sigma (utilizada no cálculo integral); um uniforme, caracterizado pela camisa verde, obrigatório em todas as manifestações públicas do movimento; e um cumprimento característico, com o grito “Anauê” (saudação guerreira indígena) e o movimento do braço levantado com a palma da mão para frente (SEITENFUS, 1985, pp. 51-60).

²⁸³ “Percebe-se, na verdade, a intensificação da perseguição a este grupo somente após 1938, como consequência da tentativa de golpe contra Vargas. Vale ressaltar que o silêncio, muitas vezes, anterior a esse período não quer dizer que o ‘credo verde’ não estava sendo pregado e que seus ativistas estavam inativos. É antes de tudo expressão de que o ideário fascista, endossado pelos integralistas, não incomodava as autoridades oficiais que tinham o regime nazi-fascista como paradigma de civilização” (BRUSANTIN, 2003, p. 77).

A semelhança do movimento com a ideologia autoritária ítalo-germânica é admitida por alguns dos principais pensadores integralistas. O renomado jurista Miguel Reale, que à época fora adepto do integralismo, fez tais aproximações ao estudar o fenômeno do Estado moderno após a Grande Guerra. No campo ideológico, “Este nacionalismo que é ‘imperialista sem império’, porque é a expressão intellectual dos valores mais altos do povo [...] chama-se Fascismo e Nazismo” (1934, p. 165-166); e no plano filosófico, o “Estado ethico, da concepção fascista e integralista, é, ao contrário [do Estado hegeliano] o Estado subordinado á lei ethica [...] no Hegelianismo a Ethica está imanente no Estado, emquanto que, no Fascismo, a ethica o transcende” (1934, p. 197). Finaliza a obra como que escrevendo um libelo, cujo capítulo final intitulado “O Integralismo e o Brasil” evoca o Brasil a se espelhar nos Estados fortes que emergiram do conflito mundial:

Só é duradoura a edificação política inspirada no espírito de sua época, e decorrente da adaptação de tendências universalmente dominantes ás condições específicas do meio sociológico-historico [...] Seria tolice querer forjar para o Brasil um systema político inteiramente original, isolando-o das correntes universaes que se empenham na reconstrução integral da estructura da sociedade (1934, p. 234).

Ultrapassando a mera propaganda “mística” do movimento, a partir de 1933 as manifestações públicas se caracterizam pela exibição paramilitar, demonstrada através de marchas e hinos entoados que havia o desejo de um novo destino nacional. Tal ousadia contou com a complacência das autoridades regionais e do poder central, haja vista que a AIB espontaneamente se contrapôs aos comunistas, atendendo em vários momentos os interesses governamentais, razão pela qual até a declaração do Estado Novo o movimento gozou da liberdade de manifestação de suas ideologias (CAMPOS, 1982, pp. 75ss).

O integralismo desejava que o Brasil se alinhasse definitivamente com os países fortes, especialmente Alemanha e Itália. Por isso, o golpe de 10 de novembro de 1937 fora bem recebido dentro do movimento. Havia grande expectativa de que Plínio Salgado fosse convidado a participar do governo. O governo percebeu que aproximar a AIB do novo regime seria algo prejudicial aos seus interesses, principalmente com a boa posição internacional que o país gozava. Nestes anos o Brasil mantinha excelentes relações econômicas com aqueles regimes autoritários, mas também com os Estados Unidos. Não se arriscaria um novo desgaste com a potência americana após a justificação do golpe de Estado realizada pelo Chanceler Oswaldo Aranha (SEITENFUS, 1985).

Desta feita, surgiu o Decreto-Lei n.º 37/1937, que cancelou as atividades dos partidos políticos. Estariam ressalvadas somente as atividades de cunho sociais e culturais²⁸⁴, como as promovidas pelas sucursais integralistas. O fato da AIB não ascender ao poder com o novo regime e se ver impedida de exercer atividade político-partidária modificou o cenário. Proclamado como antítese do Estado liberal, o Estado Novo deixara fora a expressão política antiliberal de maior força no Brasil daquele período.

Relegados à clandestinidade juntamente com seus adversários comunistas, não tardou para que o movimento iniciasse atividades de manifestação do dissenso político que recairiam na Lei de Segurança. No Estado Novo, ser integralista constituía crime de associação subversiva. Tal ajustamento colocava no banco dos réus do TSN pessoas que não tinham a menor identificação com ações extremistas, já que estavam afiliadas à AIB por motivos sociais e culturais, sem pretensões políticas, como se percebe no processo n.º 578/1938/RJ. Como visto anteriormente, neste processo mais de uma dezena de pessoas foi indiciada por uma pretensa articulação do núcleo integralista da cidade de Paraíba do Sul (entre membros do núcleo já desativado por conta da lei dos partidos políticos) para a realização de um levante em março de 1938 daquele ano. A denúncia não se preocupou com a imputação do crime de associação subversiva, mas com os atos preparatórios do levante, possibilidade de punição que sobriaria com a frustração da iniciativa. Segundo o inquérito, tratava-se de uma grande conspiração abafada a tempo por aquela autoridade policial.

A procuradoria do TSN, atendendo às novas regras processuais do Decreto-Lei n.º 474/1938²⁸⁵, procedeu com a denúncia sumária que continha tão somente a “classificação do crime” e o rol de acusados pelo procurador (TSN, 1938, p. 84). Essa nova regra fez com que fossem levadas ao tribunal pessoas que ignoravam a continuidade das atividades da AIB, que estava na clandestinidade. Pela absoluta inépcia do movimento, os acusados foram absolvidos, à exceção de Luiz Antonio de Souza, condenado pelo art. 13 da lei de 1935²⁸⁶. Já os diretamente envolvidos no

²⁸⁴ “Art. 4.º Aos partidos políticos compreendidos no art. 1.º é permitido continuarem a existir como sociedade civil para fins culturais, beneficentes ou desportivos, desde que não o façam com a mesma denominação com que se registraram como partidos políticos”.

²⁸⁵ “Art. 3º Dentro de quarenta e oito horas contadas da abertura da vista, o representante do Ministério Público procederá à classificação do crime, indicando os seus autores, co-autores e cúmplices, e as penas aplicáveis”.

²⁸⁶ Tal condenação, como já visto anteriormente, se deu por ter sido encontrada grande quantidade de explosivos escondidos embaixo do piso de sua casa, usando o TSN do critério objetivo para

Putsch Integralista não teriam a mesma sorte. Numa trama que envolveu outras forças além da AIB²⁸⁷, planejou-se o seqüestro do Vargas do Palácio Guanabara, que não se concretizou. Segundo Reynaldo Campos, não havia a intenção de assassinar o presidente, mas sim a derrocada política do Estado Novo. Tanto é verdade que a maior das penas foi imputada ao militar Luiz Gonzaga de Carvalho que, por ter assassinado um guarda palaciano já rendido, lhe foi imposta condenação a quarenta anos de prisão (CAMPOS, 1982, p. 96).

A reforma dos crimes contra a segurança emanada exatamente uma semana após o ataque, o Decreto-Lei n.º 431, de 18 de maio de 1938, não teve oportunidade de ser aplicada com relação a tentativas efetivas de derrubada do Estado Novo. A repressão também à direita era uma demonstração da força que o regime adquirira com a perseguição penal da oposição política, fator que desarticulou a possibilidade de novos levantes. Assim, não houve espaço para a aplicação da pena de morte estabelecida pela emenda constitucional e a nova legislação de segurança. Isso não descarta o efeito simbólico que o regime adquiriu enquanto Estado forte, que venceu os golpes das oposições políticas e ainda contava com instrumentos fortíssimos para intimidar ameaças futuras.

3.2 Campo processual

Não se teria uma análise completa da aplicação dos crimes políticos pelo TSN sem a visão de como seus juízes manejavam as regras que permitiam seus julgadores chegarem a um veredicto acerca do cometimento ou não da infração penal e em que circunstâncias. Se a norma processual não prevê o crime, ela condiciona a visão que se poderá dele ter.

De caráter eminentemente formalístico, o direito processual por isso mesmo se constitui em garantia, especialmente para o acusado. A

o enquadramento na Lei de Segurança. Teve sua condenação revogada pelo tribunal pleno “considerando que toda a prova colhida contra o mesmo é de todo imprestável em face das graves acusações que ao delegado presidente do inquérito faz o 1.º Delegado Auxiliar do Estado do Rio de Janeiro” (TSN, 1938, p. 216).

²⁸⁷ “A trama não era feita apenas por integralistas, envolvendo outras pessoas que, embora dispostas a derrubar Vargas, não se filiavam nem simpatizavam com o movimento integralista. Cíveis e militares, tais como Otávio Mangabeira, Júlio Mesquita Filho, Severo Fournier, General Guedes de Foutoura, General Castro Júnior, General Basílio Taborda, Coronel Euclides Figueiredo, Flores da Cunha e ‘até mesmo Lindolfo Collor, que viera do Rio Grande para ser uma das figuras principais da revolução’ juntaram-se a alguns integralistas para tentar tirar Vargas do poder. Dessa conspiração surgiu o *putsch* de maio de 38, que não foi dirigido nem planejado pelos integralistas, que apenas participaram fornecendo a maior parte dos que entraram efetivamente em ação” (CAMPOS, 1982, p. 78).

coerência interna dos dispositivos e entre eles próprios torna possível a existência de um sistema processual apto a realização do fim precípua da jurisdição num Estado de Direito que é a distribuição de justiça. É a previsibilidade destas normas outro elemento imprescindível para que se possa projetar uma defesa que não caia em armadilhas pelas quais não poderia prever.

O arcabouço normativo processual do período, como já visto, carecia de ambos os requisitos: coerência e previsibilidade. A coerência procedimental, em que pese haver leis que dispunham todas as fases necessárias para o processamento das acusações, perdia-se em criações como a “livre convicção”, que era aplicada pelos juízes como algo muito mais flexível do que a hodierna livre apreciação da prova que substituiu o sistema de provas legais do início do século passado. Ainda, não se pode considerar consistente um procedimento que conduzia forçosamente para um juízo de reprovação, vez que ampliava as possibilidades de prova da acusação e diminuía as da defesa.

Quanto à previsibilidade, o “legislador” da época aproveitou-se de uma característica importante das normas processuais: ao contrário dos institutos de Direito Penal material que podem avançar ou retroceder no tempo para garantir a coerência com o fato ou um tratamento mais benéfico ao réu, como indicativo de civilidade jurídica, as normas adjetivas são regidas estritamente por seu tempo de vigência. Em outras palavras, as regras podem mudar durante o jogo desde que não tenham conseqüências diretas na violação de um direito material.

Em tempos de desrespeito à Constituição e de instituições autoritárias como foi sucessivamente o período de 1935 a 1945, inúmeras foram as modificações do processo penal naquela parcela destinada a reger o julgamento dos crimes políticos. Ainda, durante o período pesquisado nesse trabalho, o Brasil teve uma importante alteração no direito processual: a chegada dos códigos de processo civil e penal únicos para todo o território, em contraposição aos códigos de cada estado-membro, que possuíam autonomia para a legiferação da matéria. O Código de Processo Penal de 1941, editado um ano após a codificação penal material, foi idealizado por uma comissão preparatória formada pelos juízes Nelson Hungria, Antônio Vieira Braga e Narcélio de Queirós, juristas que outrora haviam redigido a nova Lei do Júri, além do professor Cândido Mendes de Almeida. O projeto foi entregue em maio de 1938, mas teve seu envio ao Presidente retardado para que entrasse em vigor conjuntamente com o Código Penal, tendo em vista as necessidades de adaptação mútua das codificações penais de direito material e processual.

A chegada do Código de Processo Penal brasileiro, a exemplo da codificação penal, também é nitidamente marcada pelo hibridismo doutrinário, abarcando concepções tanto liberais quanto autoritárias. Colocou em seu bojo o princípio da defesa social como basilar, alicerçando-se na idéia presente dentro da ideologia do Estado Novo da predominância da coletividade sobre o indivíduo. Pela Exposição de Motivos do projeto, apresentado oficialmente a Vargas por correspondência do Gabinete de Francisco Campos em oito de setembro de 1941, vislumbra-se o encantamento do Ministro da Justiça com os novos institutos repressivos, que serviriam para tornar a ação repressiva do Estado mais eficiente e enérgica, eliminando a “permissividade” alcançada com um excesso de garantias que incentivariam a criminalidade. Em suas palavras, “urge que seja abolida a injustificável primazia do interesse do indivíduo sobre o da tutela social. Não se pode continuar a contemporizar com pseudo-direitos individuais em prejuízo do bem comum” (2006, p. 397).

Cientes desse espírito que rondava o Ministério da Justiça, o efetivo legislador do Estado Novo por meio das comissões técnicas, é que se faz a análise da legislação processual responsável para a repressão penal do dissenso político. Essas normas marcarão as condições de exercício do controle social realizado pelo regime por meio da aplicação dos crimes contra a segurança nacional.

Para tanto, o presente trabalho singrará por quatro aspectos que, se dentro do processo formam uma unidade incindível, a título didático serão tratados de forma apartada: a colheita da prova; o discurso dos operadores jurídicos; a execução da pena; e, por fim, a voz do acusado no processo. Cada um desses aspectos tem inúmeros desdobramentos, mesmo que sob o juízo de um tribunal que, se era de exceção na sua implementação por violar o princípio do juiz natural, era muito regrado em seu desígnio de instaurar uma repressão política efetiva. O trabalho, porém, limitar-se-á a apresentar questões que pululavam durante a análise dos processos selecionados.

3.2.1 A construção da autoria e materialidade: o recolhimento das provas

A prova é o elemento necessário para fazer a ligação entre um fato passado e uma constatação presente para fins de tê-la como verdadeira. A colheita de tal prova já se processou de muitas formas, seja pela palavra de honra, seja pela submissão a rituais (como as ordálias), seja pelo resgate de

depoimentos e documentos, seja pelo exame realizado pelos técnicos em objetos e personagens da cena criminosa.

A passagem para o sistema inquisitorial²⁸⁸, no entender de Michel Foucault, não é somente o resultado do progresso da racionalidade dos procedimentos judiciais, mas sim fruto de “toda uma transformação política, uma nova estrutura política que tornou não só possível, mas necessária a utilização deste procedimento no domínio judiciário [...] em outras palavras, o inquérito é uma determinada maneira do poder se exercer” (2003, p. 72-73).

Consolidou-se no ordenamento jurídico-penal o sistema do resgate de elementos e percepções do passado. Essa busca por tais elementos pode ser administrada de forma inquisitorial, pela qual a autoridade responsável possui amplos poderes para realizar a colheita daquilo que entender conveniente para a apuração do crime; ou de forma contraditória, em que acusador e defensor postulam e contrapõem elementos per si trazidos (ou de presença requerida) para com o cruzamento desses dados o juiz (terceiro desinteressado) chegar a um juízo.

O Brasil tradicionalmente se regeu pela mescla de ambas as formas de cognição. Previamente, para a investigação de indícios, se constituía um procedimento inquisitorial; posteriormente, para o julgamento se utilizava a contraposição entre as partes. É o que se costumou chamar de sistema misto, que congrega elementos do sistema inquisitório e acusatório. Processualistas contemporâneos como Aury Lopes Jr. rejeitam tal classificação por não se verificar desde a modernidade sistemas puros²⁸⁹ (tanto inquisitórios quanto acusatórios), de modo que seria possível avaliar apenas a tendência, que no Brasil pende para o inquisitório.

A preocupação com a colheita de provas nos crimes políticos se torna ainda maior, pois enquanto a incriminação só é possível a partir da existência de um fato determinado, o pressuposto da perseguição política é a convicção ideológica do sujeito. Portanto, é possível que a formação da culpa do réu se guie por presunções que lhe serão sempre malélicas pela imposição de um Direito Penal do autor em contraposição de um Direito Penal do fato.

²⁸⁸ “Ter visto, ter lido os textos; saber o que efetivamente foi dito; conhecer tão bem o que foi dito, quanto a natureza a respeito da qual algo foi dito; verificar o que os autores disseram pela constatação da natureza; utilizar os autores não mais como autoridade mas como testemunho; tudo isto vai constituir uma das grandes revoluções na forma de transmissão do saber” (2003, p. 77).

²⁸⁹ “Ainda que todos os sistemas sejam mistos, não existe um princípio fundante misto. O misto deve ser visto com algo que, ainda que mesclado, na essência é inquisitório ou acusatório, a partir do princípio que informa o núcleo” (2009, p. 74).

Desta feita, o presente item analisará os dois momentos de colheita da prova nos processos do TSN: o inquérito policial, que tem como característica específica a busca de indícios para a instauração de ação penal; e a instrução criminal do processo, que em tese seria o momento da contraposição de provas entre acusação e defesa, mas que aqui estará prejudicada sob vários aspectos. Por fim, far-se-á uma breve análise do valor da prova testemunhal, analisando sua força para acusação e defesa.

3.2.1.1 O inquérito policial e as provas

É um dos princípios basilares do processo penal moderno que a instauração de ação penal com o objetivo da apuração de responsabilidade quanto à realização de um ato tido como criminoso pela lei está adstrita a verificação de indícios de autoria – ou seja, relevante suspeita que determinada pessoa possa ser causadora do fato – e materialidade – que haja vestígios da realização dessa ação no mundo. Para tanto, há a necessidade de que tais indícios sejam recolhidos de modo rápido o suficiente que não pereçam e tornem impossível o deslinde de uma solução jurisdicional.

Em nome disso fez-se a opção de se realizar a colheita de tais elementos por uma autoridade que tivesse amplos poderes e instrumentos adequados para tal persecução sumária. Eis o papel fundamental da polícia judiciária, que é o de presidir e executar essa ação de grande poder do Estado, já que pode se valer de prisões, apreensões, exames ou oitivas, dentre outros atos, notadamente com a possibilidade do uso da força.

Como etapa preliminar de investigação, o inquérito acaba que por aparecer em todos os processos contra a ordem política e social. Ele é a base para a formulação da denúncia (e, posteriormente, para a mera classificação do delito) proposta pela procuradoria do tribunal. Por conta de tal gravame, era importante que se recolhessem os mais variados elementos para que a imputação do fato criminoso não decorresse de presunções inadequadas.

Não se pode esquecer que durante o período foi criada dentro das polícias civis dos estados a Delegacia de Ordem Política e Social (DEOPS), responsável pela investigação das atividades tidas como subversivas. Portanto, assim como na atividade jurisdicional pelo TSN, a atividade policial já estava inclinada para a repressão política, conforme denunciava o advogado Genaro Christo Lassance Cunha em defesa no processo n.º 396/1937/DF:

O depoimento das testemunhas, único fundamento do M/P para estabelecer o nexo entre os acusados e os documentos, é falho como prova. Basta ver

que são policial, manifestamente interessados no feito, pela natureza de suas funções e natural estímulo profissional de investigadores, e, por isto mesmo, inclinados, humanamente, a que o desfecho do processo não venha a desmentir a sua intuição policial (TSN, 1937, p. 137).

O mesmo processo apresentou presunções impertinentes a partir das provas colhidas pela polícia. Os réus Ariston de A. Ruciolelli e Mario Pedroza foram acusados da realização de atos preparatórios para a subversão da ordem (art. 4.º c/c 1.º, Lei n.º 38/1935). Esta foi a interpretação dada pelo delegado por ter sido encontrado na casa do réu Ariston material de propaganda comunista. O problema é que os depoimentos dos investigadores (TSN, 1937, p. 133-134), únicas testemunhas, são contraditórios no sentido desta prova ter sido feita sem a presença do delegado. Igualmente, o auto não conteve a assinatura do réu. Este fora preso em 29 de outubro de 1936 e libertado em 12 de junho de 1937²⁹⁰, enquanto a lavratura do documento foi realizada vários meses depois, em 16 de junho de 1937 (TSN, 1937, p. 10).

O ato se tornou inválido do ponto de vista formal, pois não foi realizado por autoridade competente (somente os investigadores) e sem a ciência do réu, o que agasalhou a alegação posteriormente feita de que o material apreendido não é o descrito no auto correspondente. Ainda assim, em razões finais, a procuradoria do TSN tentou inspirar legalidade na referida prova alegando que não havia contradição entre os testemunhos, pois a realização da apreensão seria ato diverso da lavratura do auto. Impressionou que tal situação não foi ao menos mencionada na sentença (TSN, 1937, p. 156), razão pela qual não influiu no resultado. Os acusados foram absolvidos pela natureza dos documentos, que não seriam subversivos, o que demonstra que o material descrito no auto de apreensão foi considerado e, portanto, os juízes do TSN entenderam que este era legal. Tal situação demonstra que o arbítrio da repressão policial alcançou a via jurisdicional, o que se constituiu numa absurda violação dos princípios básicos da prova no direito moderno.

Em outros casos, não era somente uma das provas que era interpretada de forma impertinente, mas sim o próprio inquérito era forjado à margem da lei. E, neste caso, não importava quem figurasse como indiciado, se comunista ou integralista. Os processos n.º 578/1938/RJ e 705/1939/SP demonstram a criatividade policial ao

²⁹⁰ Conforme o Ofício Chefia de Polícia do DF de 2 de fevereiro de 1938, sobre a devolução dos alvarás de soltura expedidos após a absolvição dos réus pelo TSN (TSN, 1937, p. 162).

encontrar nos amontoados de pessoas reunidas em seus inquéritos perigosas organizações subversivas prontas para instaurar a revolução fascista ou proletária no Brasil.

Aproveitando-se do primeiro levante integralista ocorrido no Distrito Federal e em alguns outros pontos do Rio de Janeiro em março de 1938, a polícia de Petrópolis ligou uma série de integralistas que haviam encerrado suas atividades na cidade de Paraíba do Sul a uma célula ainda ativa da AIB na cidade de Campos dos Goytacazes. Reuniram-se os dois inquéritos a fim de apresentar ao TSN um grande caso de repressão de ativistas extremistas. No relatório apresentado em 24 de junho de 1938, o Delegado entendeu que o material recolhido elucidou que o grupo precedeu ou articulou o movimento de 11 de maio no local (TSN, 1938a, p. 74).

Porém, o delegado responsável por tal obra, Anuar Farah, estava sendo investigado em sindicâncias que buscavam apurar denúncias de tortura e extorsão. As defesas promovidas pelo Advogado José de Avellar Fernandes apontavam que tais crimes cometidos pela autoridade policial seriam a razão pela qual os acusados presos durante o inquérito teriam confessado. A testemunha do réu Manoel Soares Gonçalves, Victor Pellegrini, atestou que fez a ordem de pagamento para a polícia, e que assim que a entregou Manoel foi solto (TSN, 1938a, p. 176/v).

Conforme cópia de certidão apresentada no processo o delegado, seu comissário e escrivão foram demitidos em 1.º de agosto de 1938 (TSN, 1938a, p. 186/v). Pelo seu teor, uma briga de desafetos fez o delegado descobrir o depósito de armas na casa do réu Luiz Antonio de Souza, e que usou o episódio para aparecer nos jornais. Ainda, o delegado e sua equipe criaram um regimento de custas especial na delegacia, que incluía despesas com hospedagem na carceragem.

Mesmo diante de tão graves imputações, em que o Procurador pediu a anulação do processo para nova investigação (TSN, 1938a, p. 192), o juiz na sentença não aceitou tal razão para o acusado Luiz, pois “verificam-se também do inquérito, a dar crédito aos depoimentos que nele se acham, fatos de outra natureza” (TSN, 1938a, p. 203) referindo-se à apreensão das armas. Somente no julgamento do Tribunal Pleno Luiz foi absolvido “considerando que toda a prova colhida contra o mesmo é de todo imprestável em face das graves acusações que ao delegado presidente do inquérito faz o 1.º Delegado Auxiliar do Estado do Rio de Janeiro” (TSN, 1938a, p. 216), demonstrando a resistência do TSN em admitir uma nulidade absoluta em todos os seus termos. Não é forçoso esquecer que em todo este período os acusados se mantiveram presos, sofrendo as

penúrias de um cárcere do qual inclusive foram obrigados a pagar para nele permanecer.

No processo n.º 705/1939/SP a DEOPS utilizou-se da mesma tática de reunir inquéritos relativos a fatos diversos, neste caso por se tratar supostamente de uma célula dissidente do PCB que se formara em São Paulo. Mais uma vez, uma série de acusados apontou irregularidades na confecção dos depoimentos juntados na fase policial, pois eram ou forjados ou retirados à base de violência (TSN, 1939, p. 820-835). A Procuradoria do TSN zombou dessa versão de Tito Vezo Batini, José Zacharias Sá Carvalho, José Munhoz Garcia Netto, Luiz Ramos e Americo Lilienfeld, desacreditando a possibilidade de toda a atividade policial ser ilícita, pois para os acusados

[...] tudo [seria] embuste, tudo resultado de ignomínia, de compressão, de ameaças constantes, de surras, de sevícias. E tudo quanto os acusados fizeram foi muito natural, muito lícito, muito permitido, não passando de ‘coincidências’ que a polícia armou em ‘atividades’ subversivas’ (TSN, 1939, p. 866).

O memorial de defesa (TSN, 1939, p. 877-890/v) realizado pelo advogado Alberto Nunes Brigagão dedicou grande parte de sua extensão à descrição das atividades da DEOPS da capital paulistana, em especial do delegado Luiz Apolônio, acusando-o de indicar um escrivão *ad hoc* para todo o inquérito²⁹¹, atribuir documentos a indiciados que nunca os viram²⁹², apesar de já serem táticas comuns da DEOPS²⁹³, tudo isto porque “Luiz Apolônio esteve em crise e comprometido junto de seus superiores. Precisava apresentar algum serviço” (TSN, 1939, p. 879/v). Por conta

²⁹¹ “Ora, é sabido que o Escrivão ad hoc se admite para um ato, uma diligencia, uma apreensão, um depoimento, ou mesmo para um processo inteiro, quando esse processo se faz de uma só vez; mas, escrivão ad-hoc num processo, que leva quase 4 mezes, e sem que se justificasse o impedimento do Escrivão da Delegacia, não se admite, se que se torne nulo todo o processo, por incompetência do escrivão. Por isso é que levantada a preliminar de nulidade do inquérito” (TSN, 1939, p. 878).

²⁹² “MISTIFICAÇÃO. Evidentemente a Polícia procura imbar a boa fé alheia, em caso tão grave, como esse, apresentando documentos que ela própria possui e abundancia, para casos tais, como sendo encontrados em poder de suas vítimas” (TSN, 1939, p. 879).

²⁹³ “Não há um só caso, de S. Paulo, em que se não verifique esse truque. Basta citar o caso de D. Luisa Pessanha Camargo Branco, em cuja auto-defesa pôs ela em evidência o ‘ardil muito conhecido e por isso desacreditado, usado pela polícia (fs. 42)’ 879/v. É possível confirmar tal informação compulsando os autos do processo n.º 137/1936/SP, acusada de fazer propaganda comunista no colégio onde lecionava. Seus escritos tinham caráter eminentemente nacionalista, a ponto do procurador Vergolino requerer sua absolvição, visto que “não é, pois, comunista quem aceita ardorosamente, como a ré, a pátria, a família e Deus” (TSN, 1936a, p. 369)

disso, o delegado teria sido o responsável por “um encosto que a macumba policial arranhou” (TSN, 1939, p. 883), e que diante dessas e de outras tantas iniquidades²⁹⁴ o inquérito seria nulo²⁹⁵.

A sentença proferida pelo juiz Pereira Braga demonstraria a negligência do TSN quanto à execução das atividades policiais, tendo em vista que se o lastro probatório da acusação constituía exclusivamente por elas. Aceitou a tese da polícia quanto à reconstituição da situação fática e a tese de que os inquéritos foram reunidos por se tratar da “célula dissidente do PCB paulista”.

Neste mesmo processo foi debatida a polêmica questão do valor da prova produzida durante o inquérito policial. O artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 428/1938²⁹⁶ estabeleceu que o conjunto probatório recolhido na fase pré-processual de forma inquisitorial teria valor idêntico ao de prova produzida em juízo, no sistema contraditório. Ainda, o mesmo dispositivo promoveu a inversão do ônus da prova ao impor à defesa o dever de contraditá-la e ilidi-la para que não gerasse seus efeitos, ou seja, a confirmação da acusação e a correspondente condenação.

O memorial da defesa mencionou a questão ao requerer a nulidade do inquérito, pois esta “é tanto mais grave quando o inquérito, no caso em apreço, tem valor de prova e é considerado, data venia com pasmo para qualquer consciência, ato judicial” (TSN, 1939, p. 878), pois vai contra o próprio texto da Constituição de 1937 na última parte do n.º 11 do art.

²⁹⁴ “A polícia nunca se atrapalha. Onde os escrúpulos são negativos a miséria é fecunda. Precisa alguém da Polícia justificar alguma verba especial, ou precisa de alguma verba especial? Nada mais fácil de justifica-la. Precisa algum policial recomendar-se a algum chefe, ou garantir-se em função rendosa e cômoda? E’ fácil. Precisa atender a algum pedido amigo, para afastar este ou aquele funcionário, este ou aquele elemento incomodo aos interesses dos amigos? E’ fácil. Sabe-se o que se exige nessas circunstâncias. Não é o interesse publico, não é a ordem social e política que estão em jogo. Não. E’ o resíduo de uma politicagem torpe que, embora esmagada pelo Estado novo, ainda constitue-se em flagelo dessa mesma ordem social” (TSN, 1939, p. 883).

²⁹⁵ “Preliminarmente. Este processo é nulo, por ter sido engendrado, concebido e nacido contra os preceitos normais da lei processual. Uma pessoa o concebeu. A mesma pessoa a ele deu a luz. A mesma pessoa o alimentou, não com o leite da verdade, mas com o veneno da mentira. A mesma pessoa o apadrinha. Uma só pessoa é pai, é mãe, é padrinho. Luiz Apolônio, agente de Polícia fez tudo. Foi ao Paraná e diz que lá descobriu coisas. Voltou. Fez-se comunista. Preparou o seu plano. Escolheu as pessoas que seria suas vitima. Traçou todo o programa” (TSN, 1939, p. 877).

²⁹⁶ “Art. 9º Considera-se provado o que ficou apurado no inquérito, desde que não seja elidido por prova em contrário”.

122, garantidor que “a instrução criminal será contraditória, asseguradas, antes e depois da formação da culpa, as necessárias garantias de defesa”²⁹⁷.

O juiz fundamentou que não há a nulidade porque não haveria lesão aos princípios gerais do Direito Penal, afinal já antes da Revolução de 1930 havia legislação no mesmo sentido²⁹⁸. Por acaso não se poderia acusar algo de autoritário porque já era feito antes? A prática autoritária na gestão do processo penal brasileiro contribuiu para que se perpetuasse a arbitrariedade frente às míseras garantias que a autoritária Constituição vigente proporcionava, o que reforça a tese de que o Estado Novo não possuía referências mínimas, pois não respeitava nem mesmo aquilo pelo qual se propunha por meio de sua carta de intenções.

Assim sendo, verifica-se pelos processos analisados²⁹⁹ que a atuação policial se pautava menos pela legalidade estrita característica dos ramos de direito público, como o penal e administrativo, do que pelo interesse na persecução dos elementos elevados à categoria de inimigos do Estado pela realização de atividades subversivas. Dado o valor conferido ao conjunto probatório recolhido ao longo dos inquéritos, as conseqüências do labor policial seriam as mais funestas, vez que se não degradingolavam em condenações, possibilitavam aos acusados responderem processos muitas vezes presos em condições deploráveis, em verdadeira atividade preventiva.

3.2.1.2 A instrução criminal: sumário de culpa e carta precatória

Decorrente necessária de inquéritos policiais mal feitos com grande carga probatória é a dificuldade de ilidir o conjunto probatório desta fase pré-processual, vez que colhida de forma sumária e arbitrária, ao menos

²⁹⁷ “Assim, o que se fez na Polícia, e que infelizmente neste Tribunal se admite como prova judicial, como sumário, foi um atentado à Constituição e ao direito dos acusados (art. 122 n.º 11). Releva notar que aberra de toda a noção de direito criminal e de processo, admitir o inquerito da Polícia como prova de acusação. Nem mesmo a restrição que se fez de dizer que essa prova pode ser ilidida pela defesa, satisfaz a consciência jurídica de ninguém” (TSN, 1939, p. 882/v).

²⁹⁸ “Considerando que nesta audiência se renovou a preliminar de nulidade do processo, por ser contrário a princípios gerais do direito dar-se valor de prova às apurações de inquerito policial, porem isto não é inovação das leis de segurança, pois já o decreto n. 5.515, de 13 de Agosto de 1928, determinava que o inquerito merece valor ‘até prova em contrário’” (TSN, 1939, p. 920)

²⁹⁹ Existem trabalhos consistentes que analisam a estrutura, funcionamento e moldes da repressão realizados pela Delegacia da Ordem Política e Social da Era Vargas, a exemplo da pesquisa dirigida por Maria Luiza Tucci Carneiro no estado de São Paulo, a Coleção Inventário DEOPS (2003), de acordo com os inimigos eleitos: comunistas, anarquistas, estrangeiros, camponeses, etc.

pelo DEOPS. Restava à defesa a instrução criminal que, coordenada pelo juiz responsável pelo feito teria o condão de minimizar os efeitos. Isto se a legislação processual atendesse os princípios basilares do processo acusatório, o que analisando a legislação processual de segurança percebe-se grandemente mitigado.

Como visto na análise das sucessivas leis processuais, a instrução criminal foi a fase mais contraída dentro das inúmeras formas que o rito de processo e julgamento apresentaram. Paulatinamente diminuíram-se o número de testemunhas, possibilidade da entrega de memoriais escritos em conjunto das alegações orais, redução tempo de fala e oitiva, empecilhos para reinquirição dos depoentes em inquérito: tudo com o intuito de reduzir as possibilidades da defesa.

A desvantagem se tornava grande para a defesa na medida em que estas restrições não surtiam efeito para a elaboração das alegações da acusação, pois o inquérito policial não estava restrito a tais regras. Sempre que possível, os indiciamentos de acusados eram acompanhados de farta prova documental, inúmeros depoimentos quase que exclusivamente de teor acusatório, confissões dos suspeitos (que como visto vez por outra eram arrancadas a custo de extorsões e torturas) e tudo o mais que a polícia política conseguisse arrecadar.

Assim, pouco restava para a defesa no sumário de culpa além de inquirir as poucas testemunhas que lhe eram concedidas e que deviam ser levadas independentemente de intimação, o que demonstra o parco interesse da justiça política em conhecer a versão da defesa. No mais das vezes, as testemunhas tinham caráter meramente abonatório, pois se destinavam a atestar a “boa conduta” do réu. Nos casos de crimes de propaganda, por exemplo, pouco valia um depoimento em que várias testemunhas dissessem que nunca viram o réu fazer tal atividade em anos, pois se uma única testemunha de acusação tivesse visto em outro momento, retirava completamente o valor dos outros testemunhos. Ou ainda, no caso de associação subversiva, como comprovar por meio de um testemunho que alguém não era comunista ou integralista? Nos processos regidos pela Lei n.º 244/1936, havia a possibilidade das testemunhas do inquérito ser reinquiridas em juízo. Tal expediente foi fundamental para a defesa no processo n.º 396/1936/DF, pois foi possível ao defensor contraditar os depoimentos e confirmar a até então implícita nulidade da presença ou não do delegado na apreensão de material de propaganda comunista.

Tal situação não se repetiria com os sucessivos decretos-lei de 1937 e anos seguintes, como é o caso do processo n.º 578/1939/RJ. Já presentes as restrições com relação às testemunhas, em caso de difícil prova da

inocência, pois a acusação era de uma conspiração secreta e, portanto, era pressuposto que não existiam pessoas que presenciassem o ocorrido. Não restou ao defensor senão nomear os acusados como testemunhas uns dos outros, fato que mereceu reprovação do juiz na sentença: “Na inquirição das testemunhas quase que só foram ouvidas co-réus no processo, que não podiam depor naquele caracter” (TSN, 1938a, p. 203).

O outro bloco de testemunhas era composto de pessoas que, se não eram co-réus, também não haviam presenciado o fato. Tratava-se de um grupo composto por familiares, amigos e conhecidos dos acusados que funcionaram como meros atestadores da boa conduta dos sujeitos (TSN, 1938a, p. 166-178). Interessante que as várias defesas escritas juntaram inúmeros atestados de boa conduta assinados por comerciantes e proprietários de terra da região³⁰⁰, demonstrando por via indireta que não havia reprovação social com relação àqueles acusados de realizar um levante integralista no interior do estado do Rio de Janeiro. Essa mesma estratégia foi utilizada pelos acusados de manter a célula dissidente do PCB em São Paulo: os autos do processo n.º 705/1939/SP estão repletos de testemunhos de caráter exclusivamente abonatório (TSN, 1939, p. 166-178) e de atestados de boa conduta³⁰¹. Pelos veredictos, percebeu-se ser esta uma boa via de argumentação, pois em ambos os processos houve número muito reduzido de condenações com relação aos denunciados.

Neste mesmo processo percebemos uma das grandes vilãs para a execução do sumário de culpa nos processos do TSN: a formação de culpa via carta precatória, tendo em vista a concentração de competência gerada por esta excepcional corte política. Dados os grandes custos que envolviam as viagens até o Distrito Federal, muitos advogados não compareciam às audiências, não podendo participar dos debates orais, relegando os réus a um advogado de ofício do tribunal que pouco poderia fazer senão contrarrazoar em termos gerais.

³⁰⁰ Como a Companhia Cervejaria Bohemia, The Rio de Janeiro Flour Mills and Granaries Limited, entre outros: “As firmas comerciais e as pessoas abaixo assignadas, residentes na cidade de Petrópolis, atestam ser o Sr. Manoel Soares Gonçalves, comerciante e lavrador, domiciliado em Bemposta, município de Parahyba do Sul, pessoa absolutamente idônea, de boa conducta, morigerado, ótimo chefe de família, de costumes ordeiros” (TSN, 1938a, p. 133).

³⁰¹ Como os concedidos a Cosmo Zullo por vários conhecidos seus (TSN, 1939, p.923-935), em especial o da p. 934, concedido pelo Clube Atlético Juventus da Mooca, capital paulista, de que “a bem da verdade a quem interessar possa o Sr. Cosmo Zullo é nosso jogador a questão de uns seis (6) meses tendo sempre se mostrado elemento digno do nosso convívio e tendo sempre se mostrado merecedor da confiança que lhe depositamos”. O acusado acabou absolvido por falta de provas.

No memorial de defesa, o advogado Alberto Nunes Brigagão denunciou tal afronta do princípio da identidade física do juiz, em que o formador da culpa é o responsável pela realização do julgamento:

Na realidade julga-se a réos em processo no qual não houve formação de culpa. A precatória não passa de uma formalidade inexpressiva e inoperante. Melhor seria o julgamento ex-informata conscientia, da Edade Media. De facto. Dentro de 48 horas, o cidadão preso e sem relações na Cidade, do Presídio, deve apresentar o rol de 2 testemunhas, que não sabe onde morarm, para com elas ilidir a prova da Polícia, sempre complexa nas acusações! [...] Praticamente, pois, é um ato ineficiente para o acusado. Valha-nos, já se disse, a certeza de que o Juiz do Processo examina tudo e procura acertar nas suas sentenças. Há, entretanto, ocasiões e casos em que a sentença seria diferente si a verdade existisse nas provas do inquérito (TSN, 1939, p. 882/v).

Alerta, ainda, para o perigo de se aceitarem as confissões feitas na fase policial com o mesmo valor se fossem diante do juiz instrutor:

Aliás, a Lei exige que as confissões sejam ouvidas por testemunhas, justamente prevendo o embuste da Polícia. E mais, que sejam feitas em Juízo. Na técnica do direito e na moral, seja qual for a jurisprudência que se pretenda estabelecer, e seja qual for a tendência simplista dos tempos modernos (modernos? não; atuais) a confissão só tem valor como prova indiscutível da autoria de delitos, quando feita perante o Juiz sumariante, formador da culpa (TSN, 1939, p. 883/v) (grifou-se).

As então atuais fórmulas do rito estabelecido pelas leis de segurança com suas agilidades não importavam em avanço técnico, mas em eficiência no processamento das causas a qualquer custo, a despeito de uma correta distribuição de justiça.

Há, portanto, um completo desequilíbrio na relação entre as possibilidades de produção de prova entre acusação e defesa³⁰². As disposições processuais das leis de segurança proporcionavam a defesa

³⁰² Conforme o advogado Alberto Nunes Brigagão, para acusar a polícia “ouve 10, 12, 15, 20 testemunhas, que ela arranja no meio da ociosidade, encostada nas Delegacias. Inventa, mente, calúnia. Os acusados nada podem fazer, nem mesmo contestar essas testemunhas, porque são elas ouvidas, á revelia. Por ocasião da precatória não podem ouvir e reinquirir essas testemunhas, falsas e mentirosas. Praticamente, a defesa no cumprimento da Precatória é uma burla ao direito do acusado” (TSN, 1939, p. 881/v)

enquanto formalidade, a qual se percebe o esforço dos defensores em reaver algum valor da parca prova possível de se produzir no contexto dos processos do TSN. Cada absolvição ou mesmo redução da pena era uma grande vitória, pois significava que de alguma forma se conseguia fazer valer a força dos princípios gerais do direito moderno, em especial o contraditório na instrução probatória.

3.2.1.3 O valor do testemunho

Mesmo que de forma breve, não se pode avançar neste trabalho sem uma análise dos diferentes valores que um testemunho pode tomar de acordo com quem traz a informação. Este é um detalhe importante que por vezes fez diferença nos julgados do TSN. Viu-se, por exemplo, que as testemunhas de acusação ouvidas em inquérito possuíam grande valor quando sobrepesadas com as da defesa. Mas que atributos as revestiam para tanto? Parece que não há uma resposta unitária, mas há uma chave de leitura comum: tem mais crédito a testemunha que, dentro dos padrões de idoneidade imaginados pelos julgadores, trazer a mensagem que melhor se coaduna com a “realidade nacional” de então. Tal expediente foi institucionalizado com o art. 16 do Decreto-Lei n.º 88/1937³⁰³, que possibilitava ao juiz dar à prova testemunhal o valor que ele entendia merecer.

Vejamos isso inicialmente num processo que dependeu exclusivamente da prova testemunhal, o de n.º 1335/1940/SP. Em que pese o já visto erro de interpretação na classificação do delito, até a sentença podemos entendê-lo como um caso de injúria contra o Presidente da República e as instituições nacionais praticadas por um imigrante. Os testemunhos acusatórios são proferidos por dois depoentes também estrangeiros e um descendente. Além de genericamente indicar que o acusado elogiava o governo de Mussolini, as autoridades policiais fizeram questão de demonstrar sua infidelidade aos valores nacionais, que na verdade não deveria ser objeto daquela investigação. O argentino André Montilha Jr. teria dito que “Lodari sempre foi um inimigo do Brasil, pois vive a criticar insultuosamente as nossas organizações, principalmente a policial” (TSN, 1940, p. 10), assim como o brasileiro Luiz Pafille: “pode afirmar que se trata de um elemento nocivo ao Brasil, pois ele vive criticando insultuosamente o país e o povo” (TSN, 1940, p. 10/v).

³⁰³ “Art. 16. As declarações prestadas no inquérito pelo réu ou pelos co-réus e aos depoimentos de testemunhas, a que for oposta contradita, dar-se-á no julgamento o valor que mereceram, tendo em vista os outros elementos informativos do processo”.

O depoimento principal vem de um italiano assim como o acusado. Geraldo Pisani teria dito que ele reclamava do Brasil porque o país era desorganizado e assim não ganhava dinheiro. E “o depoente, como italiano que é, sempre reprovou esse procedimento de Cesare, pois entende que todo estrangeiro deve ter respeito ao país onde se encontra” (TSN, 1940, p. 11). Ou seja, um estrangeiro dizendo a outro como este deve se comportar na nova pátria. A oitiva dos patrões do acusado como testemunhas abonatórias não foi o suficiente para que o juiz de primeira instância o condenasse, “considerando que a prova feita perante a autoridade judiciária se bem que favorável ao acusado, não ilidiu, contudo a do inquérito”, pois teria demonstrado que o condenado “não perdendo oportunidade de difamar tudo que é brasileiro” (TSN, 1940, p. 36) assim procedeu.

Reynaldo Pompeu de Campos traz em sua obra sobre o TSN a análise sobre um julgamento emblemático quanto à credibilidade dada à prova testemunhal pelos juízes. Tratava-se de uma denúncia realizada por um major do Exército por meio de um bilhete ao Chefe de Polícia contra um grupo que organizara uma pirâmide para arrecadar metais a serem doados ao esforço nacional de guerra. No dia da entrega do material à Marinha, os organizadores da pirâmide intitulada Stalingrado proferiram discursos, que ouvidos pelo major e seus cadetes foram interpretados como atividade subversiva. O inteiro teor da sentença³⁰⁴ evocava a

³⁰⁴ Constante no processo n.º 3.031 do TSN (Fortaleza/CE), em que o juiz Cel. Teodoro Pacheco Ferreira “CONSIDERANDO que não é crível que um major do Exército se tenha equivocado na sua denúncia, quando com a responsabilidade de seu posto, e do seu nome, referindo-se aos oradores que ele viu e ouviu, declarou categórica e incisivamente: - ‘Nada mais fizeram do que exaltar o comunismo e pedir a liberdade de Carlos Prestes’ e outrossim que: - ‘o proletariado era apontado como salvador do mundo e que deviam se arregimentar para a vitória final contra a burguesia’. CONSIDERANDO, outrossim, que as testemunhas também não poderiam se equivocar, afirmando em seus depoimentos que os discursos tiveram caráter subversivo de propaganda de idéias comunistas, porque alunos que são de uma Escola Militar, são educados e instruídos no sentido de honra e da dignidade de atos e atitudes; CONSIDERANDO ainda que não poderiam ter se enganado, porque elementos que são do Exército, um oficial superior e, os outros, cadetes de uma Escola Militar, pelo cérebro de cada um deles ao ouvirem os discursos não ter perpassado aquelas ocorrências vermelhas do antigo terceiro Regimento de Infantaria e da Escola Militar de Aviação, daqueles dias sangrentos de Recife ou daqueles tristíssimos dias em que a bandeira do comunismo tremulou em uma das unidades da federação; CONSIDERANDO que os depoimentos dos acusados não conseguiram desfazer a convicção de culpabilidade em que os tem este juízo; antes aumentaram-na porque estão vasados dentro das regras e da técnica comunista, sobejamente conhecidas; CONSIDERANDO que as testemunhas de defesa dos acusados não conseguiram convencer este juízo, parecendo mesmo que rezam pela mesma cartilha dos acusados, desenvolvendo a mesma tática, a mesma técnica, e rezando pelo mesmo credo vermelho, utilizando as mesmas armas: a foice e o martelo; CONSIDERANDO finalmente o mais que dos autos consta: resolvo condenar, como condeno Jarbas de Carvalho à pena de sete anos de reclusão; Francisco Braz de Araújo, Lafiti Barreto

categoria de militares das testemunhas de acusação para dar-lhes razão, ou melhor, infalibilidade, pois “não é crível que um major do Exército se tenha equivocado na sua denúncia”, nem as outras testemunhas, “porque alunos que são de uma Escola Militar, são educados e instruídos no sentido de honra e da dignidade de atos e atitudes”, e assim, “pelo cérebro de cada um deles ao ouvirem os discursos hão de ter perpassado aquelas ocorrências vermelhas” da Intentona Comunista. Já as testemunhas de defesa não lograram a mesma sorte, pois o fato de não serem militares já foi o suficiente para não só desconsiderarem seus depoimentos como também para serem acusadas de subversivas, porque “rezam pela mesma cartilha dos acusados, desenvolvendo a mesma tática, a mesma técnica, e rezando pelo mesmo credo vermelho, utilizando as mesmas armas: a foice e o martelo” (CAMPOS, 1982, pp. 110-111).

Portanto, o valor do testemunho no TSN estava muito mais voltado a quem o proferia do que propriamente o que era dito. Tal situação, permitida pelo princípio da livre convicção – muitas vezes confundido com opinião arbitrária, fez com que se lotassem carceragens da DEOPS e, por conseguinte, que se condenassem vários acusados. Talvez porque, como num jogo de espelhos em que o julgador tenha se enxergado na testemunha, este alguém merecedor de credibilidade realizou um juízo desfavorável quanto às suas opções políticas.

3.2.2 Estratégias argumentativas

Se as provas são colhidas com o intuito de possibilitar elementos de convicção tais a ponto de decidir-se sobre a liberdade de alguém, é bem verdade que elas não falam por si mesmas se não forem inseridas no contexto do processo. Os responsáveis por tal arte são os operadores jurídicos que no seio das lides transformam o conjunto de provas num discurso, que pela natureza contraditória do direito processual serão sempre pendentes a um determinado sentido.

O rito imposto aos crimes políticos pela legislação de segurança do período de Vargas não permitia o pleno desenvolvimento do discurso. Não diferente do que ocorria com as provas, a defesa também foi colocada em desvantagem quanto à construção das alegações, mas acusação e julgadores também não possuíam um espectro ilimitado de possibilidades. O procedimento especial sumário, diferenciado do comum desde a implantação do TSN em 1936 exigia que os mais diversos atos fossem

realizados em tempo exíguo, razão pela qual em grande parte tratam-se de discursos curtos. A complexidade de determinados casos, seja pela repercussão ou tão-somente pelo acúmulo de réus, permitia por vezes peças processuais mais longínquas.

Destarte, nesta seara o trabalho abordará os estratagemas para busca do convencimento por parte de acusação e defesa, que como partes opostas têm como necessidade a contraposição de argumentos com vistas a pender o julgador para suas teses. Por isso, o trabalho também se debruçará sobre as táticas argumentativas da decisão, que deveriam por sua natureza guardar coerência interna para, ao decidir sobre as teses de acusação e defesa poder fazê-lo sem que se torne contraditória em seus próprios termos.

3.2.2.1 A acusação

O Ministério Público passou por um longo e tortuoso trajeto ao longo da história das instituições no Brasil. Ora autônomo, ora integrado ao Executivo ou ao Judiciário, o encargo de defender os interesses do erário sempre o colocou em posição de independência funcional ameaçada. Somente a Constituição de 1988 fez modificação radical ao criar a Advocacia-Geral da União e com isso separou a defesa do Estado da defesa da coletividade. Até então, e dentro do período deste trabalho, o Ministério Público possuía uma independência apenas relativa³⁰⁵.

As constituições de 1934 e 1937 previram o órgão de forma diversa. Enquanto a promulgada procurou estabelecer maior independência, inclusive expondo a matéria em ponto distinto da dos três poderes³⁰⁶, a outorgada “Polaca” fez referências sumárias ao Procurador-Geral da República na parte destinada ao Supremo Tribunal Federal. Portanto, a trajetória do Ministério Público seguiu a tendência autoritária, se fazendo subserviente, já que também o Judiciário se viu com suas garantias mitigadas.

³⁰⁵ As atividades do Ministério Público, até os códigos processuais unitário, eram regidas pelos Decretos n.º 848 e 1.030, de 1890.

³⁰⁶ Título I, Da organização federal, Capítulo VI, Dos órgãos de cooperação nas actividades governamentais, Seção I, Do Ministério Público. O Tribunal de Contas, hoje vinculado ao Poder Legislativo, figurava na seção seguinte.

Nesse contexto, o papel de acusador nos processos do TSN³⁰⁷ coube a um procurador indicado pelo Presidente da República dentre membros do Ministério Público que teria as funções de decidir pela denúncia ou não dos indiciados pela polícia, bem como dar prosseguimento aos atos inerentes à função, como se fazer presente na inquirição das testemunhas³⁰⁸, apresentar razões, participar dos debates e recorrer das decisões que não satisfizessem os interesses da coletividade.

De acordo com o art. 7.º da Lei n.º 244/1936, ele seria designado para exercer a acusação tendo auxílio de promotores adjuntos escolhidos dentre os que operavam na Justiça Federal e Justiça Militar. Ocupou primeiramente esse cargo o procurador Honorato Himalaya Vergolino³⁰⁹, tendo como procuradores adjuntos Paulo Campos da Paz, José Maria McDowell da Costa, Clovis Kruehl de Moraes, Gilberto Goulart de Andrade, Francisco de Paula Leite e Oitica Filho, Eduardo Jará, Joaquim da Silva Azevedo e Adhemar Vitor de Menezes Vidal (CAMPOS, 1982, p. 174).

A atividade acusatória realizada pelo TSN por meio do oferecimento da denúncia era uma tarefa de extrema importância. Ela modificava o status do perseguido, pois era comum que a polícia utilizasse a prisão para “averiguações”, ou seja, sem referência a qualquer acusação de crime específico. Uma vez denunciado, a pessoa se tornava oficialmente acusada por uma corte política. Igualmente, uma vez feita a acusação, era praxe que se deliberasse pela prisão preventiva dos acusados ou a manutenção das prisões policiais.

³⁰⁷ Até a criação do Tribunal, a acusação era realizada pelo Ministério Público Federal, que atuava ao lado da então competente Justiça Federal. Como tal situação promove uma amplitude severa no campo de estudo, pode-se analisar a atuação anterior ao TSN apenas pelas peças presentes em processos que iniciaram nas varas federais e foram posteriormente remetidos para julgamento na corte de exceção, como o de n.º 134/1936/SP, em que o Procurador da República Aurélio Castelo Branco denunciou vários membros da ANL pela distribuição de panfletos após o decreto que a tornou ilegal.

³⁰⁸ O que lhe conferia uma vantagem, pois como já visto, com as mudanças procedimentais as testemunhas de acusação eram emprestadas do inquérito, que não tinha presença de defensor ou possibilidade deste intervir, enquanto as testemunhas de defesa eram inquiridas somente na fase judicial, em que como órgão da acusação poderia contrapor os depoimentos.

³⁰⁹ Segundo Evandro Lins e Silva, o procurador Honorato Vergolino era alguém muito empenhado na tarefa da repressão política, mantendo uma postura ativa de acusar o máximo possível: “Esse era o procurador, o homem que denunciava todo mundo. Tornou-se uma figura folclórica. Muito gentil com os colegas, com os advogados, esforçava-se para mostrar os processos, difíceis de encontrar na balbúrdia inicial, quando da criação do tribunal. Certo dia, estávamos numa roda, e ele fazia uma crítica ao próprio tribunal. Dizia: ‘Aqui todos recebem ordem do governo, menos eu.’ Todo mundo ficou estarecido: como? Logo ele, que era exatamente o representante do governo, não tinha função julgadora, estava ali apenas para acusar?! Ele continuou: ‘Porque antes que o governo mande, eu vou logo fazendo...’” (1997, p. 158-159).

Portanto, a atividade da procuradoria importava em gravame tal que sua atividade deveria ser muito escurtida, e especialmente pautada pela legalidade. Não é isso, porém, que se percebe de suas intervenções nos processos do TSN. Fato comum era a denúncia descrever situação fática distorcida para enquadrar os réus em crimes mais graves ou num conjunto de práticas criminosas, situações que imporiam penas maiores. Era comum o sujeito ser denunciado pelos delitos de insurreição quando na verdade sua atuação não passava da propaganda ou mesmo da associação política considerada clandestina.

Nos processos n.º 32/1936/RN e 396/1937/DF, já vistos anteriormente, os acusados foram denunciados pelo art. 1.º da Lei n.º 38/1935, ou seja, a insurreição em sua forma plena, o crime mais grave da lei de segurança de então. No primeiro, tratava-se de revoltosos da cidade de Arez, que em conjunto com as ações do foco da Intentona Comunista em Natal depuseram as autoridades locais em nome do Governo Revolucionário que por poucos dias vigorou naquele estado. Como era notório que os acusados não tiveram ação direta no movimento de Natal, tanto que nem se encontravam naquela cidade, o TSN desclassificou as condutas dos revoltosos para as previstas nos arts. 17, § único (arts. 356 e 357 da CLP), e 3º, § 2º.

Já no segundo, mais escandaloso ainda, o procurador Vergolino fundamenta denúncia de preparação à insurreição (arts. 4.º c/c 1.º da Lei n.º 38/1935) tendo em vista que “a policia, fazendo uma busca apreendeu os documentos de propaganda comunista” na casa de um dos acusados, e que estes juntos “faziam reuniões de propaganda da Liga Comunista Internacional, da ala trotskista, da qual pertencem, sendo feito o fornecimento de material de propaganda” (TSN, 1937, p. 3). Apurou-se com o processo que nem mesmo o material era subversivo, mas apenas de cunho “técnico-filosófico”, razão pela qual os réus foram absolvidos.

Com as modificações trazidas pelo Decreto-Lei n.º 428/1938, em especial a transformação da denúncia em mera “classificação do delito” em que não era necessário expor os fatos, mas apenas indiciar quem incorreu em qual crime político, o grau de arbítrio se tornou ainda maior, vez que não mais necessitava fazer construções acerca da relação entre conduta e norma penal³¹⁰. A procuradoria poderia denunciar o acusado pelo crime que julgasse mais conveniente para dar o impacto desejado ao caso,

³¹⁰ “Art. 3º Dentro de vinte e quatro horas contadas da abertura da vista, o representante do Ministério Público procederá à classificação do crime de acordo com as leis mencionadas no art. 1º indicando os seus autores, co-autores ou cúmplices e as penas aplicáveis”.

cabendo aos juízes do TSN estabelecer o nexo de causalidade e apontar a correta imputação nas condenações.

Caso emblemático nesse sentido é o do processo n.º 705/1939/SP. Nele, praticamente todos os réus arrolados na classificação do delito incorreram em condutas diversas, ou num conjunto diverso de condutas, o que obrigou a defesa e o juiz relator a fazerem um exame extremamente minucioso dos elementos sobre cada um dos acusados e suas supostas condutas, como também ao próprio procurador para conseguir sustentá-las em alegações finais (TSN, 1939, p. 861-870).

Estas promoções normalmente eram sumárias, mesmo no caso de pluralidade de réus, em que havia apenas um proporcional aumento de volume de acusações sumárias. Com linguagem ferrenha, não deixavam de manifestar suas opiniões e ideologias. No processo n.º 396/1937/DF, o procurador Vergolino responde à altura o boicote³¹¹ do réu Mario Pedroza ao TSN informado por seu defensor: “É que tem certeza do crime que cometeu e da severidade desta justiça especial” (TSN, 1937, p. 153), demonstrando a sua intenção em condenar. Com o mesmo ímpeto, o procurador Gilberto Goulart de Andrade entendeu que “o procedimento do acusado [Cesare Lodari no processo n.º 1335/1940/SP] exige uma correção e assim a sua condenação é obra de elementar justiça” (1940, p. 35).

A procuradoria seguia os ditames da repressão política: fazia-se emissária do governo ao promover a acusação nos moldes desejados pelo governo: denunciava o máximo de indiciados pelo máximo de crimes possível a fim de neutralizar de antemão os possíveis opositores do regime. Por meio dela o governo dava um traço de legalidade, na medida em ratificava a perseguição policial, mas dentro dos ditames da conveniência, como no pedido de anulação do processo contra os integralistas.

3.2.2.2 A defesa

Em contrapartida, havia a defesa: a advocacia criminal assumiu as vezes de militante, não em busca do prevalecimento de uma ideologia, mas em defesa dos direitos e garantias elementares aos acusados em processo penal. Alguns dos parlamentares membros da recém-criada Ordem dos

³¹¹ Tratava-se de um documento que relata sumariamente o funcionamento do TSN, e por isso indicava que se fizesse o boicote por meio da não constituição de defesa e manifestação no processo. Cita as vantagens e desvantagens de tal uso e tenta demonstrar que o repúdio, “sendo fato virgem na história judiciária do Brasil, o fato terá enorme repercussão, com grande agitação popular”. Sua íntegra se encontra em Reynaldo Pompeu de Campos (1982, p.137-143).

Advogados do Brasil (OAB)³¹² se posicionaram contra a Lei de Segurança já em sua tramitação, como o líder da minoria no Congresso Adolfo Bergamini, que proferiu voto em separado. Tais vozes não fizeram eco frente aos também conselheiros apoiadores da lei, como o então Ministro da Justiça Vicente Ráo, redator do projeto primitivo (GUIMARÃES & FERREIRA, 2003, p. 82-83).

A atuação mais ostensiva dos advogados enquanto classe se deu com a inclusão da norma constante no § 3.º do art. 9.º da Lei n.º 244/1936. Neste dispositivo da lei que criou o TSN, era tarefa da OAB a indicação de curador para os acusados ausentes ou que não tivessem constituído defensor. O primeiro pedido neste sentido foi a indicação de advogados para a defesa de Luiz Carlos Prestes, Harry Berger e outros acusados no processo n.º 1 do TSN. Os ofícios foram lidos na sessão do Conselho do DF de 6 de janeiro de 1937. As discussões entre os presentes pendiam entre a não-indicação por entender se tratar de um tribunal de exceção e o estrito cumprimento da lei, já que não caberia à OAB o exame de constitucionalidade. Restou a posição apaziguadora proposta pelo conselheiro Lineu de Mello em fazer as indicações, porém expressando sua opinião sobre a inconstitucionalidade da nova corte. Nesta mesma ocasião foi feita a indicação de Sobral Pinto como defensor *ex-offício* de Luiz Carlos Prestes e Harry Berger (GUIMARÃES & FERREIRA, 2003, p. 88-89).

Tal indicação foi surpreendente, tendo em vista os valores de católico conservador que o advogado mantinha; as amizades com membros da parte mais autoritária do governo constitucional, como o então Ministro da Educação Francisco Campos; e até mesmo a proposta feita por este amigo ilustre para que Sobral Pinto figurasse entre os juízes do novo tribunal que nascera³¹³. Tal conjunto de motivos não poderia deixar de ser razão suficiente para a desconfiança que por muito tempo sofreu por parte desses dois clientes revolucionários. Todavia, sua atuação no caso demonstrou que não haveria melhor escolha (LINS E SILVA, 1997, p. 121-122): acima de qualquer suspeita, pôde fazer o melhor trabalho possível, tendo em vista a completa pré-disposição de condenar por um tribunal criado especialmente para este feito.

³¹² Criada pelo Decreto n.º 19.408, de 18 de novembro de 1930, do governo provisório pós-revolução, foi considerada “um verdadeiro milagre” tendo em conta o período de agitação política (GUIMARÃES & FERREIRA, 2003, p. 19).

³¹³ “Recusou categoricamente o convite, e os acontecimentos posteriores mostraram que agiu de acordo com seus princípios, contra este tribunal excepcional” (GUIMARÃES & FERREIRA, 2003, p. 93; DULLES, 2001, p. 89).

Por conta deste processo, Harry Berger ficou preso durante muitos meses debaixo de uma escada na sede da DEOPS. Diante das condições subumanas a que foi submetido, Sobral Pinto impetrou *habeas corpus* para que cessasse tal situação, ficando famosa a tese de defesa lançada de que se o ordenamento jurídico nacional não permitia maus-tratos contra os animais, muito mais cruel seria manter o paciente incomunicável e sem mínimas condições de saúde e higiene³¹⁴ (DULLES, 2001, p. 95). No processo principal, realizou defesa demonstrando conhecimento da causa comunista e que não se resolveria o problema por meio da repressão num tribunal de exceção (DULLES, 2001, p. 94), o que enaltece a tese da penalística civil italiana do século XIX do criminoso político como alguém de espírito altruístico, não merecedor de punição, mas de redenção³¹⁵.

O resultado foi a condenação de Prestes e Berger pelo TSN, sendo inteiramente acolhida pelo STM (BRANCO, 1940, p. 14). Todavia, Sobral Pinto acompanhou seus clientes durante toda a execução da pena, em que com o auxílio de Leocádia (mãe de Luiz Carlos Prestes) imprimiu forte campanha pela defesa das condições em que ambos mantinham-se

³¹⁴ Segue trecho do presente *habeas corpus*: “Urge, assim que os juizes e tribunaes façam dispensar aos detentos, que vivem nas prisões e cárceres, sujeitos à sua acção e fiscalização, um tratamento que os impeça de se considerarem simples animaes hydrophobos ou empestados [...] Metido no socavão do lance inferior de uma das escadas da Polícia Especial, ahí passa Harry Berger os dias e as noites, sem ar convenientemente renovado, sem luz direta do sol, e sem o menor espaço para se locomover. Nem cama, nem cadeira, nem banco. Apenas um colchão sobre o lagedo. De alfaías nenhuma notícia. Absolutamente segregado de todo e qualquer convívio humano, a ouvir, de momento a momento, as passadas dos soldados em transitio pela escada – sobre a sua cabeça – não pode usufruir nem os beneficios do repouso nem os do silêncio. Nenhuma visita, nem dos amigos, nem de parentes. Proibição de toda e qualquer leitura, quer de jornais, quer de livros. Ausencia total de correspondência: se a ninguém escreve ninguém também lhe escreve. E como poderia elle, ainda, escrever, se lhe sonegam tudo: papel, lapis, e caneta. Assim, entram os dias e as noites, vencem-se semanas sobre semanas, sobrepõem-se os mezes um aos outros, e Harry Berger, num isolamento allucinante, se vê invariavelmente entregue ao seu pensamento na immobilidade trágica de sua agonia sem fim, e do seu abandono até hoje sem remédio, apesar dos clamores estridentes do seu defensor impotente. A roupa que traz, – calça e paletot sobre a pelle – elle não a muda desde mezes. Nella já não existe mais uma só superficie disponível onde se possam fixar novas sujeiras. A vista só deste vestuário, – se é que taes andrajos podem ser assim qualificados, – provoca náuseas incoercíveis?” (GUIMARÃES & FERREIRA, 2003, p. 95-96).

³¹⁵ Corroborava deste entendimento outro grande defensor de presos políticos no TSN, Evandro Lins e Silva: “[...] nos processo de natureza política, adotei como critério não cobrar honorários. Nunca cobreí honorários, porque eu partia do seguinte princípio, que sigo até hoje: o crime político, diz o grande Francesco Carrara, no seu *Tratado de direito penal*, não é assunto de direito penal, é História. Sempre achei que os presos políticos estavam ali por uma questão de idéias e procuravam, certa ou erradamente, a melhoria das condições de vida do povo. Podiam não ter razão, inclusive. Mas eram idealistas, românticos, achavam que iam mudar o Brasil, iam estabelecer um regime socialistas, capaz de atender às necessidades do povo brasileiro” (1997, p. 147).

encarcerados. Duras e paulatinas vitórias foram conquistadas, transferindo Prestes da DEOPS para a Casa de Correção e Harry Berger da escadaria para a antiga cela de Prestes e depois, quando aquele já não se encontrava mais no domínio de suas faculdades mentais pelas sucessivas torturas, para o manicômio judiciário (DULLES, 2001, p. 104-110.152-154).

Mas sua atuação em defesa dos comunistas revolucionários foi motivo para que recebesse muitas críticas (DULLES, 2001, p. 93). Sobral Pinto colocava-se como alguém que simplesmente atendia ao cumprimento do seu dever de prestar defesa enquanto advogado, mesmo quando discordante dos meios empregados por seus clientes. Ainda, invocava a solidariedade cristã com os pequenos e decaídos como imperativo ético para sua postura ativa (GUIMARÃES & FERREIRA, 2003, p. 82-83).

Mesmo assim, manteve-se firme em suas convicções e defendeu outros comunistas, como o já trabalhado processo n.º 396/1937/DF, citado por John Dulles (2001, p. 122-123), quando conseguiu a absolvição do trotskista Mario Pedroza centrando-se na tese de que este se dedicava à defesa filosófica das teses comunistas. Defenderia ainda alguns dos envolvidos no *Putsch* Integralistas, desgostando-se tanto da atuação do TSN nestes processos que abandonou temporariamente as causas do tribunal, retornando somente para a defesa de Prestes no caso do assassinato de Elza Fernandes³¹⁶ (DULLES, 2001, p. 131.155.sj).

Postura como a de Sobral Pinto era exceção. Havia uma preocupação com as constantes negativas para o atendimento dos pedidos de defesa por parte dos advogados, que com medo de represálias davam os mais diversos e por vezes mesquinhos motivos, razão pela qual o então presidente da OAB Targino Ribeiro conseguiu com que o Conselho do DF aprovasse normas que compelissem os defensores a não se ausentarem de seu dever injustificadamente, incorrendo em falta disciplinar (GUIMARÃES & FERREIRA, 2003, p. 94).

Evandro Lins e Silva viu tal prerrogativa como “um cochilo da repressão” (1997, p. 160). Essa situação se agravaria com a reforma imposta pelo inciso 12 do art. 20 do Decreto-Lei n.º 88/1937³¹⁷, que retirou tal prerrogativa da OAB, passando a atuar no tribunal um advogado oficial para o encargo dos ausentes ou renegados. Como resultado,

³¹⁶ Membro do PCB e namorada de um dos dirigentes do partido, Miranda, Elza teria sido assassinada a mando de Prestes pois estaria delatando atividades secretas. O caso é longamente analisado por Campos (1982) e Dulles (2001).

³¹⁷ “Art. 20. No processo dos crimes de competência do Tribunal serão observadas as seguintes disposições: [...] 12) o réu que não atender à citação por edital, ou que não tiver advogado, por não o poder ou querer constituir, será defendido por advogado designado pelo juiz do feito e escolhido dentre os inscritos na Ordem dos Advogados”.

percebeu-se uma limitação ainda maior à defesa, que dado o volume de processos se restringia a negativas gerais, ou por vezes se perdia o prazo para as alegações escritas, como no processo n.º 1335/1940/SP (TSN, 1940, p. 34). Além disso, não havia o mínimo contato com o acusado, vez que raramente comparecia ao julgamento.

A defesa mais enérgica encontrada nos processos pesquisados é a do advogado Alberto Nunes Brigagão no processo n.º 705/1939/SP, com vinte e seis páginas de extensão. Ali, ele faz um contra-libelo completo, combatendo todos os expedientes utilizados até então pela polícia e pelo TSN para a formação da culpa. Reclamou largamente pelas garantias fundamentais do processo penal inscritas mesmo na autoritária Constituição de 1937³¹⁸, repelia os expedientes para criar provas empregadas pela polícia³¹⁹, bem como questionava a possibilidade de existência de organização comunistas após tantos anos de dura repressão³²⁰; tudo sempre em linguagem ácida e veemente. Apontava, como que desabafo, em meio à defesa: “Como é ingrata a profissão de advogado, ao ter de discutir certos casos; mas... como é santa a missão do mesmo advogado empenhando-se em demonstrar a injustiça que sofrem os seus constituintes!” (TSN, 1939, p. 883).

A atividade dos advogados foi importante para conter o ímpeto dos juízes, tendo em vista a sua investidura para um tribunal com a finalidade primeira de realizar a repressão de um movimento específico, a Intentona Comunista. Para Evandro Lins e Silva,

O tribunal foi aos poucos sofrendo a imposição da própria função de julgar que ele tinha que exercer.

³¹⁸ “E si tratasse realmente de uma reunião, o que não é verdade, estariam os rapazes resguardados pelo preceito constitucional do n.º 10 do art. 122 da Const. Federal” (TSN, 1939, p. 882).

³¹⁹ A realização dessas práticas pela DEOPS de São Paulo é amplamente denunciada, inclusive com o auxílio dos elementos deste processo, por Marcos Tarcísio Florindo: “A farsa montada por meio da declaração que o interrogado não havia sofrido constrangimento durante o interrogatório, confirmada por testemunhas, era denunciada nos autos de defesa dos presos encaminhados ao TSN. No processo n.º 705 de 1938, movido contra os dirigentes do PCB paulista presos entre 1937 e 1938, que atuavam sob a direção de Hermínio Sachetta e Heitor Ferreira Lima, o advogado Alberto Nunes Brigagão, nomeado para a defesa dos indiciados, afirmava conhecer as testemunhas selecionadas pela polícia para acompanhar os depoimentos: ‘tratavam-se de pessoas sem profissão e de encostados na polícia para este fim, nesse e em outros inquéritos’. As críticas à atuação da polícia, presentes n os autos de defesa dos presos processados pelo TSN, denunciam diversas maneiras encontradas pelos agentes da repressão para ‘montar’ os inquéritos contra os suspeitos (2006, p.93-94).

³²⁰ “Numa fase em que não há liberdade sinão para trabalhar e pagar impostos e andar com o estomago colado às costas, como supor que haja quem se reúna para conspirar, para fazer propaganda, para subverte a ordem, si o que todos querem é que haja ordem, cada vez mais fortalecida, a fim de melhorar o padrão de vida?” (TSN, 1939, p. 889).

E nisso os advogados tinham uma importância muito grande, ao procurar demonstrar que o réu não devia ser condenado, pois não haveria nenhuma vantagem social ou humana nisso, ou que aquele fato não se enquadrava na disposição da lei invocada pelo Ministério Público. Os juízes acabavam aceitando, algumas vezes, uma ou outra solução mais favorável [...] Mesmo com Lemos Bastos, da Marinha, e com o próprio Costa Netto, do Exército, que era mais azougado, mais impetuoso, no fim das contas fiz boas relações pessoais. Este último, de trato difícil no começo, pela própria função, que o obrigava a ouvir as partes e os advogados, acabou mudando o feitiço imperativo com que chegou lá. Acabou atenuando a concepção que tinha, de que devia condenar sistematicamente, de que não devia ter contemplação (1997, p. 156-157).

Em geral, as defesas realizadas nos processos não se utilizavam de expedientes ortodoxos, como o invocado por Sobral Pinto. Os advogados baseavam-se na inexistência do fato criminoso, o que raramente era atendido pela elasticidade na interpretação dos tipos penais da legislação de segurança. Restava com eficiência razoável a alegação de ausência ou insuficiência de provas, valendo-se das investigações mal feitas ou mesmo forjadas. A demonstração de que o sujeito não era dado a atividades políticas, não aderindo a comunismo ou integralismo era bastante acolhido, utilizando-se os testemunhos e documentos de caráter meramente abonatórios, sem correlação com o caso em pauta.

Aquí residia o diferencial pelo qual figuras como Heráclito Fountoura Sobral Pinto e Evandro Lins e Silva ganharam destaque e reconhecimento: enquanto a grande maioria dos advogados partia para a negativa no envolvimento com atividades políticas, criando legiões de “pelegos”, aqueles causídicos colocavam em voga o direito à liberdade de convicção e expressão. Esta foi uma das razões para que Prestes desistisse ao boicote do TSN pela não constituição de advogado e aceitasse a defesa de Sobral Pinto.

Como visto, o papel da advocacia nos julgados dos criminosos políticos foi de ser um contraponto à política adotada para a repressão política. Em que pese a OAB ter firmado entendimento que os advogados não deveriam imiscuir-se nas ações do governo, mas centrar-se a crítica somente nos atentados ao pleno exercício das prerrogativas profissionais (GUIMARÃES & FERREIRA, 2003, p. 105), as defesas exigiam a denúncia das arbitrariedades que constantemente eram realizadas, seja pela

polícia, seja pelo próprio TSN. Mesmo que ao arrepio das provas e das teses levantadas pelos defensores os juízes realizavam paulatinas condenações, ao impor a solução jurisdicional para o dissenso político, abriu um pequeno, mas fecundo espaço para que se mantivesse viva a chama das liberdades do cidadão.

3.2.2.3 As decisões

Após traçar um brevíssimo perfil das estratégias de acusação e defesa, cumpre apresentar de que modo os juízes do TSN conduziam suas razões de decidir em sentenças e acórdãos de julgamento de crimes políticos. Como primeira observação, é importante recordar que de acordo com a lei criadora do tribunal, este seria composto de cinco magistrados, dentre militares e civis, de livre nomeação pelo Presidente da República. Fizeram parte da primeira composição Cel. Costa Netto, Raul Machado, Comte. Lemos Bastos, Barros Barreto (do STF) e Pereira Braga. Com o decreto-lei que tornou o tribunal pleno órgão de apelação e o juízo monocrático órgão de primeira instância, o tribunal foi acrescido de um membro, Pedro Borges. Sucessivamente, atuaram Comte. Miranda Rodrigues, Cel. Maynard Gomes, Cel. Pacheco Ferreira e Cel. Ferreira de Carvalho.

Uma corte cujas relações com o governo são tão estreitas parece ter mesmo sido criado para condenar. Essa foi a impressão de Prestes ao se manifestar sobre o TSN: “Que justiça! Um tribunal que surgiu durante esse ano de terror, em que me encontro preso, não pode ser por mim reconhecido” (DULLES, 2001, p. 104). Mesmo assim, o tribunal conseguiu impor-se e levou adiante a repressão política plenamente institucionalizada.

Como já visto, o rito imposto para o julgamento com seus desdobramentos na realização dos atos a ele inerentes de certa forma conduziam a marcha processual para o caminho da culpabilidade. Mas, visualizando os poucos casos encontrados anteriores à criação do tribunal, as decisões refutavam as provas mal conduzidas durante o inquérito; portanto, modificar o procedimento poderia não ser suficiente. A solução encontrada junto com o estabelecimento de um rito sumário foi a modificação da vinculação do juiz aos elementos de convicção: sai-se do sistema de provas legais, em que há fórmulas rígidas para constituição e valoração, para a livre convicção, conforme disposto no art. 13 do Decreto-Lei n.º 88/1937³²¹.

³²¹ “Art. 13. Nos processos dos crimes a que se refere o art. 5º letras a e b, os juízes que proferirem a sentença, e bem assim o Tribunal, em grau de recurso, julgarão por livre convicção”.

Esse dispositivo foi, sem dúvida, precursor de uma das maiores polêmicas com relação ao TSN. Estaria então o magistrado livre para julgar contra as provas? O juiz Raul Machado, famoso por prolatar as duas sentenças contra Prestes, escreve um artigo em defesa à modificação implementada ao sistema de apreciação das provas. Neste artigo, ele refuta o termo “livre” utilizado pelo legislador, pois a convicção “há de ter forçosamente motivos que as determinem”, e se concretizariam “pelo conhecimento do fato e pelas provas da autoria” (MACHADO, 1940, p. 338). Portanto, alega que há a possibilidade de escolha dentre as provas colhidas. É o que também quer deixar transparecer Eurico Castello Branco em sua coletânea de julgamentos do TSN, em que cita decisão do Juiz Pereira Braga: “Julgar por livre convicção, portanto, é julgar de consciência, e julgar assim não é ir arbitrariamente contra a prova, é examinar esta livremente e extrair dela a convicção, sem a limitação de quaisquer preceitos legais” (Processo n.º 314, de São Paulo, 1940, p. 242).

Nesse sentido, Raul Machado (1940, p. 338) citou como possibilidades de aplicação do princípio a única testemunha idônea frente a várias inidôneas que negariam o fato criminoso e a confissão realizada perante a autoridade policial. Aqui percebemos um distanciamento deste discurso com a prática do TSN. Os dois exemplos foram apreciados neste trabalho. Com relação à idoneidade da testemunha, viu-se processo em que elas não se enganaram porque militares eram; e a confissão policial era largamente aceita, mesmo que por vezes sob prática de tortura e extorsões. A livre escolha de quais provas utilizar ia de acordo com a conveniência ou não de proferir uma condenação: um exame mais rígido poderia até absolver, como se viu no caso dos integralistas.

Ainda, apesar de entender que o julgamento deve estar ligado aos elementos dos autos sob pena da “proclamação em lei, de uma ditadura judiciária, sabidamente a mais injustificável das ditaduras³²²”, Raul Machado não entendia que se tratasse especificamente daquilo que hoje se entende como o princípio do livre convencimento fundamentado ou persuasão racional, pois

A verdade, entretanto, é que também os juízes do Tribunal de Segurança Nacional, apesar de lhes ser permitida essa forma de julgamento [livre convicção], não teem postergado aquelas normas

³²² “De outra forma, a defesa se tornaria impossível e de nenhum efeito, desde que o Juiz pudesse, ‘por livre convicção’, com elementos estranhos aos autos, absolver ou condenar o acusado, a despeito das provas em contrário à decisão proferida, o que importaria na absurda desnecessidade da instauração do processo para a colheita de informes sobre o fato delituoso” (MACHADO, 1940, p. 338)

[do sistema legal de provas], chegando até à aparente contradição de proferirem sempre suas sentenças, largamente fundamentadas... Algumas delas constituem volumes...³²³ (MACHADO, 1940, p. 339).

Ou seja, fundamenta-se porque “não é fácil ao juiz, mesmo de tribunais especiais, juízes de ‘direito’, que são, relegar, de todo, os preconceitos da sua formação jurídica, equiparando-se a ‘juízes de fato’” (MACHADO, 1940, p. 339), e não porque realmente se fazia necessário. Tanto que a atribuição de juízes de direito se faz somente entre aspas, por força do Parágrafo Único do art. 10 da Lei n.º 244/1936³²⁴. Talvez por isso se percebesse o quão sumárias (e por vezes descabidas) eram as sentenças dos juízes de origem militar, como o Comte. Lemos Bastos. A constatação de que “verificam-se também do inquérito, a dar crédito aos depoimentos que nele se acham, fatos de outra natureza” (TSN, 1938, p. 203) em processo movido contra ex-integralistas é completamente descabida. Que “fatos de outra natureza” seriam estes? A ocorrência do *Putsch* ocorrida dois meses depois?

Para o juiz do TSN, a aplicação de tal princípio foi uma das medidas responsáveis pelo sucesso do tribunal, e que o espírito de oportunidade guiou a transformação na apreciação do crime político: “Vivemos uma época de dinamismo rápido, e a justiça tem que acompanhar o movimento evolutivo do tempo. Circunstâncias políticas determinaram o avanço dos métodos judiciários, com a instituição e a forma de processo do Tribunal de Segurança” (MACHADO, 1940, p. 340). Portanto, entendia que a aplicação do preceito de julgamento dos crimes políticos teria influenciado a redação do CPP, pois “o *‘julgamento por livre convicção’*, já saiu da esfera da Justiça Especial, para invadir, igualmente com bom êxito, a da Justiça comum, transformado em faculdade de decidir *‘por livre convencimento das provas’*” (MACHADO, 1944, p. 158). A honestidade distraída de Raul

³²³ Importante ressaltar que o presente texto foi republicado na obra do autor “Delitos contra a ordem política e social”. O texto aparece com grandes modificações no final, como a redação do parágrafo citado que passou a contar com a seguinte redação, após longa citação de Néelson Hungria: “Com essa acertada compreensão da letra da lei, no tocante à faculdade de *‘julgar por livre convicção’*, os juízes do Tribunal de Segurança Nacional nunca deixaram de fundamentar as suas decisões, desde as primeiras sentenças que proferiram. Algumas delas constituem volumes” (MACHADO, 1944, p. 158). Parece clara a intenção de reforçar a juridicidade das decisões do TSN e, principalmente, adaptar-se à realidade do novo Código de Processo Penal de 1941, que na redação original do seu art. 157 prelecionava que “O juiz formará a sua convicção pela livre apreciação da prova”, coisa bem diferente da “livre convicção”.

³²⁴ “Os membros do Tribunal de Segurança Nacional julgarão como juízes de facto, por livre convicção, quer o processo seja originário, quer tenha vindo de outro juízo”.

Machado em utilizar o verbo “transformar” demonstrou que definitivamente os dois dispositivos não guardavam identidade entre si.

A livre convicção sem a necessidade de maiores fundamentações era perigosa por permitir a criatividade do julgador, principalmente na construção de presunções inadequadas. No processo n.º 636/1938/PE, a sentença do Cel. Costa Netto conjecturou os necessários males advindos do crime de panfletagem:

Considerando que o réu Anastácio Honório de Melo, estudante de direito, tendo ajustado com o seu colega José Ariston Filho a colocação no Correio de farta correspondência comunista, teve conhecimento do mal que a mesma, espalhada entre a sociedade, ia causar, dada a sua quantidade e qualidade, e bem assim o conhecimento da situação alegada por ele, Ariston, de pessoa já vigiada pela polícia (TSN, 1938b, p. 754).

Acresce em sua construção que a tortura sofrida pelos acusados para a obtenção das confissões deixa de ter importância se existem outros meios de prova,

considerando que, muito embora a defesa tivesse alegado coação ao serem prestados os depoimentos, o confronto entre esses depoimentos e os de outras pessoas ouvidas deixa inteira convicção a este juízo da prática do mal público a que os réus se entregaram (TSN, 1938b, p. 754).

A livre convicção destinada a condenação recaía na armadilha de se considerar as alegações da acusação, que tinham como suporte a atividade policial, naturalmente ligada aos interesses governamentais de eliminar qualquer oposição política ou mesmo a atividades inescrupulosas. Com isso,

as irregularidades denunciadas pelos advogados dos presos não reverberavam nas decisões tomadas pelo Tribunal de Segurança Nacional. Formado para legitimar a política de perseguição, as sentenças do TSN, via de regra, estavam em consonância com as informações contidas no inquérito policial. Muitas das sentenças sugeridas pelos delegados responsáveis pela elaboração dos inquéritos eram integralmente acatadas pelos juízes responsáveis pelo processo (FLORINDO, 2006, p. 94).

O Tribunal tornava-se um escudeiro do governo, o que maculava as decisões de parcialidade. Todavia, não parece que os juízes do TSN se

guiariam por interesses pessoais, como recebimento de propina³²⁵, diferente daquilo visto na atividade policial. Ao menos, não há notícia disso³²⁶. Simplesmente, com as decisões proferidas, os juízes abdicavam materialmente da sua investidura enquanto órgão jurisdicional para se constituírem em aparelho repressor de um regime que não possuía ao menos referenciais teóricos claros como o fascismo italiano e, portanto, ligados às conjunturas do trânsito de Vargas no poder.

3.2.3 Execução da pena

O estudo da repressão ao dissenso político ficaria de certa forma incompleto se não buscasse ao menos fazer breve menção à questão da execução das penas infligidas pelo TSN. Tal estudo restou limitado porque a pesquisa em suas fontes primárias restringiu-se aos processos judiciais, que trazem em seu bojo poucas informações sobre a fase de satisfação da pretensão persecutória do Estado. Isto por duas razões: até os dias atuais³²⁷ o processo de execução penal brasileiro possui natureza híbrida, ou seja, está submissa à jurisdição penal, mas de atribuição administrativa. Cabe a esta executar propriamente a sentença que determina a restrição de liberdade em seus diversos regimes pelo gerenciamento dos estabelecimentos prisionais; àquela, cabe decidir sobre os eventuais incidentes decorrentes da atividade administrativa de cumprimento da sentença. A outra razão é que provavelmente o juiz da execução da pena

³²⁵ Isso nos leva a desconfiar do argumento lançado por Marcos Tarcísio Florindo, até porque não há citação de qualquer membro do TSN, mas da DEOPS paulistana: “Segundo Davi Nasser (1966, p. 98), só havia uma maneira de reduzir as penas impostas pelo TSN: A maneira de reduzir as penas no TSN era desapertar o bolso e pagar bem. Houve o caso de um jovem comunista, com grande responsabilidade no Partido que sabia o que sucederia se caísse em mãos da polícia. Denunciado pelo cabo Itamar, um preso que não resistiu às torturas e revelou o nome dos cúmplices, Otávio Valença, tal era seu nome, conseguiu boas gratificações e a custas de ótimas gorjetas. Ele ouviu do Benedito esta declaração: ‘Nada posso fazer para soltá-lo, porque o Itamar carregou muito. Mas você ganhará dois anos de prisão. É sopa. Depois de três meses, peça uma revisão, que eu arranjaréi com o Serafim Braga [Chefe da Seção de Segurança Social de São Paulo] para que você saia livre’. Tudo aconteceu conforme o plano traçado” (2006, p. 94-95).

³²⁶ Especialmente porque os depoimentos de Evandro Lins e Silva (1997), que traça um perfil dos componentes do TSN, não faz a menor menção ao fato; pelo contrário, enaltece as figuras humanas por detrás dos julgadores.

³²⁷ Nos dizeres de Antônio Alberto Machado, antes da Lei de Execuções Penais de 1984 afirmava-se “que a atividade executória da pena era de natureza puramente administrativa, porque exercida pelos órgãos do Poder Executivo encarregados da administração penitenciária” (2009, p. 695). Esse argumento parece demonstrar o desinteresse da literatura em geral tratar da temática, ao menos em conjunto com o processo de formação da culpa, que deságua na desobrigação do acadêmico cursar tal disciplina.

era o do local do estabelecimento carcerário, submetendo-se o condenado também aos Conselhos Penitenciários locais, que decidiam sobre assuntos técnicos, como a concessão de pareceres de cessação de periculosidade para fins de *sursis* e liberdade condicional.

Desta feita, compulsando os autos escolhidos para a presente pesquisa, não se encontrou nada além dos mandados de prisão expedidos para os réus que responderam o processo em liberdade, os alvarás de soltura quando decorrido o tempo para cumprimento da pena – muitos deles expedidos mesmo em sentenças de condenação em que o tempo de duração do processo superou ao da pena imposta, e algumas correspondências entre o TSN e os locais de cumprimento da pena (muitas vezes a própria DEOPS) para algum ato de rotina.

A literatura registra a estada no cárcere de personagens notáveis, como Prestes, Berger, Salgado e alguns outros, ou então por registros do próprio preso, como foi o caso do romancista Graciliano Ramos em “Memórias do cárcere”, ao descrever o navio-prisão Pedro I. John Dulles se preocupou em descrever detalhadamente toda a relação estabelecida entre Prestes e seu advogado Sobral Pinto enquanto aquele restou recolhido à prisão, com as incessantes batalhas contra a incomunicabilidade, as condições degradantes dos alojamentos e o tratamento abusivo das autoridades policiais e prisionais (DULLES, 2001, p. 104-159).

Os depoimentos de Hilcar Leite são muito ricos no sentido de demonstrar como a organização política continuava a ser feita mesmo dentro do cárcere. Preso em Maria Zélia de maio de 1936 a junho de 1937 (libertado como outras centenas de dissidentes pelo Ministro da Justiça Macedo Soares³²⁸) onde participou de rebelião; e em Fernando de Noronha de outubro de 1938 até fevereiro ou março de 1942, descrevendo este último período como “vida de campo de concentração”, (GOMES, 1984, p. 183) uniformizados, numerados e com rotina de trabalhos forçados e rígida disciplina de horários. Havia muitos integralistas presos por conta do *Putsch*, mas que diminuiriam rapidamente³²⁹, o que corrobora a tese de tratamento menos severo.

Esse depoimento mostra que o cumprimento das penas se dava de forma bastante rígido. Percebe-se que a ressalva prevista em lei da

³²⁸ A chamada “macedada” foi a libertação de vários presos políticos sem processo por conta da proximidade das eleições de 1937, que requeriam um período de paz política.

³²⁹ “No começo eram 42 comunistas e quatrocentos e tantos integralistas. Depois passou pra quatrocentos e tantos comunistas e os integralistas desceram para cem... Eu era o único trotskista no meio daquele bando de stalinistas” (GOMES, 1984, p. 184).

execução fora do local do crime ou do domicílio do réu era amplamente utilizada³³⁰, tanto é verdade que com a edição do Decreto-Lei n.º 431/1938 retirou-se a ressalva prevista no § 1.º do Art. 43 na Lei n.º 38/1935³³¹ que a pena não poderá ser cumprida a mais de mil quilômetros do lugar do delito, “no interesse da ordem pública”. Este modelo dava meio-cumprimento às clássicas disposições acerca do cumprimento de pena pelos criminosos políticos³³²; enquanto proporcionava a separação entre criminosos comuns e políticos, não aplicava o regime de custódia honesta.

Tal comportamento das autoridades carcerárias se constata por meio dos mandados de prisão, que não constavam o local exato para a execução da pena, mas enunciados genéricos como “prenda e recolha ao local conveniente”, como no mandado de Cesare Lodari (TSN, 1940, p. 45), que acabou na Prisão Especial da Casa de Detenção, conhecida como o Presídio do Paraíso (TSN, 1940, p. 45/v). No processo n.º 705/1939/SP, os mandados possuíam duas fórmulas distintas: para os condenados a dois anos ou mais a mesma fórmula supracitada, e para os condenados a menos de dois anos, “prenda e recolha ao presídio ou estabelecimento mais conveniente à segurança pública” (TSN, 1939, p. 990ss).

Por fim, havia duas disposições relativas à execução da pena que parecem não terem sido aplicadas. A primeira dizia respeito às colônias agrícolas, que a lei inclusive previu a possibilidade do estabelecimento da família em conjunto do condenado³³³. O decreto-lei de 1938 repetiu o

³³⁰ “Art. 21. No interesse da ordem pública, ou a requerimento do condenado, poderá o ministro da Justiça e Negócios Interiores, a qualquer tempo, ordenar seja a pena cumprida fora do lugar do crime, ou determinar a mudança do lugar de cumprimento da pena”.

³³¹ “Art. 43. No interesse da ordem pública, ou a requerimento do condenado, poderá o juiz executor da sentença ordenar seja a pena cumprida fora do lugar do delito. Poderá igualmente, em qualquer tempo, determinar a mudança do lugar de cumprimento da pena. § 1º O lugar de cumprimento de pena, salvo requerimento do interessado, não poderá ser situado a mais de mil quilômetros do lugar do delito, asseguradas sempre boas condições de salubridade e de hygiene. § 2º Das decisões sobre o modo e lugar de cumprimento da pena cabe recurso para a instancia superior, com o processo dos recursos criminaes”.

³³² Conforme disposto no art. 42 da Lei n.º 38/1935: “A pena de prisão, nos casos dos arts, 3º, 4º, 6º, 9º 12, 13 e 25, será cumprida em estabelecimento distincto dos destinados a rios de crimes communs, e sem sujeição a qualquer regimen penitenciario ou carcerario”.

³³³ Dispunha os arts. 13 e 14 da Lei n.º 244/1936: “Art. 13. O Tribunal applicará as penas comminadas pelas leis ns. 38, de 4 de abril, e 136, de 14 de dezembro de 1935, podendo determinar que sejam cumpridas em colônias agrícolas e penaes. Art. 14. Ficam creadas cinco colônias agrícolas e penaes, que o Poder Executivo localizará convenientemente. Paragrapho unico. As pessoas internadas nas colônias agrícolas e penaes poderão ser acompanhadas pela família”.

dispositivo³³⁴, que novamente não reverberou. Teria sido um ensaio para a realização de campos de concentração? Pela descrição de Hilcar Leite acerca de Fernando de Noronha, parece ter sido desnecessário. A outra dispunha que o condenado possuiria a faculdade de requerer a mudança da prisão celular para o regime de reclusão, menos gravoso, porém com a condição de sofrer um aumento no montante de um sexto da pena³³⁵. Tal disposição feria de morte toda a sistemática processual, porque facultava ao juiz executor modificar a pena e, portanto, a sentença.

Todas essas situações descrevem o como se dava o quadro pós-condenação. Até o veredicto dos juízes também poderiam ocorrer prisões, seja em flagrante, seja preventivamente a título de “garantia da ordem pública”. Todavia, não são episódicas no período as prisões “para averiguações”, em que o sujeito não tinha qualquer ordem contra ele, mas a critério da autoridade policial era compelido a ficar na delegacia, normalmente para se obter delações. Tais prisões, de cunho cautelar, em verdade acabavam por proporcionar a antecipação da pena pelo processo, pois executava a pretensão do Estado com relação à segurança nacional de manter elementos com possíveis comportamentos subversivos neutralizados nas prisões, além de atribuir à polícia o exercício preventivo de controle social.

As condenações, que à exceção dos casos de maior expressão recebiam penas brandas, serviam para ratificar a manutenção do réu preso durante o processo. A instrução concentrada não permitia com que o acusado fosse liberado da prisão antes da sentença; quando ocorria, era pelo arbítrio da polícia política. Dessa forma, o governo estabeleceu um controle preventivo, muito mais poderoso do que o decorrente da execução das penas, porque enquanto nestas havia a certeza, o encarceramento cautelar é o puro arbítrio do Estado sobre o indivíduo, que pouco tinha a fazer num regime que carecia de legitimidade jurídica.

3.2.3.1 Incidentes da execução penal: *sursis* e livramento condicional

No entanto, enquanto parcela do penal, a segurança nacional da Era Vargas tinha como calcanhar de Aquiles a subsidiariedade da aplicação da

³³⁴ “Art. 20. A pena de prisão a que se refere esta lei será a de prisão celular, podendo no entanto o ministro da Justiça e Negócios Interiores mandar, a qualquer tempo, que a mesma seja cumprida em estabelecimentos especiais ou em colônias penais agrícolas”.

³³⁵ “Art. 45. A requerimento do condenado por crime definido nesta lei, poderá o juiz executor da sentença converter a pena de prisão celular em reclusão, aumentando-a em sexta parte”, regra revogada já pelo Art. 19 da Lei n.º 136/1935”.

lei penal comum³³⁶, vez que nenhuma das normas que formaram o conjunto da legislação contra a ordem política e social do período fizeram qualquer ressalva neste sentido. Mesmo o entendimento de alguns julgados de que se aplicava subsidiariamente a legislação penal militar já era um acalanto para quem era enquadrado como criminoso político, pois a legislação penal comum ainda sim poderia agir nos casos de omissão da legislação militar. Este era exatamente o caso que envolvia os incidentes da suspensão condicional da execução da pena, o *sursis*, e do livramento condicional, que modificavam o curso da execução penal.

Essas hipóteses de mitigação do tempo ou mesmo do próprio encarceramento surgiram ao longo do século XIX como forma de afastar o sujeito da prisão nos casos em que ela deixar de ser necessária. São institutos que garantem a individualização das penas, pois se revestem de requisitos objetivos e subjetivos que apontam para a necessidade de uma reinserção que seja boa para o condenado e tranqüila para a sociedade. No Brasil, o livramento condicional, já presente no Código Penal de 1890, ganhou aplicação pelo Decreto n.º 16.665/1924³³⁷; e o *sursis*, desenvolvido na virada do século XIX para o XX, pelo Decreto n.º 16.588/1924³³⁸.

Presentes no ordenamento jurídico antes das leis de segurança, somente tiveram proibição expressa com o art. 22 do Decreto-Lei n.º 431/1938³³⁹. Isto significava que comunistas e integralistas participantes dos levantes de novembro de 1935 e maio de 1938 poderiam pleitear tais benefícios caso preenchessem os requisitos legais. Todavia, a aplicação desses institutos aos criminosos políticos foi motivo de muita discussão na doutrina e na jurisprudência do período, razão pela qual o legislador de 1938, percebendo a válvula de escape desenvolvida pela defesa, tratou de

³³⁶ Aqui se percebeu uma diferença entre os provimentos italianos e os decretos brasileiros. Aqueles previram expressamente a utilização da legislação processual penal militar de forma subsidiária, conforme o art. 7 da *Legge 25 novembre 1926, n. 2008*, enquanto essa era silente, de modo que se aplicava a legislação penal comum. Somente com o as normas militares foram estendidas a determinados crimes, por terem relação direta com a segurança externa. Todavia, a doutrina de segurança nacional brasileira da ditadura militar estabeleceu a subsidiariedade da norma militar aos crimes políticos em geral, situação herdada pelo atual diploma legal brasileiro sobre a matéria (art. 7.º, Lei n.º 7.170/1983). Por conta da modificação de competência proporcionada pela Constituição de 1988 (art. 109, IV) e pelo Código Penal Militar (art. 9.º), atualmente é a Justiça (comum) Federal o órgão competente, com a complementaridade do Código Penal Comum.

³³⁷ Art. 50 da Consolidação das Leis Penais.

³³⁸ Arts. 51 e 52 da Consolidação das Leis Penais.

³³⁹ “Art. 22. São inafiançáveis os crimes punidos nesta lei e neles não haverá suspensão da execução da pena, nem livramento condicional”.

liquidar, colocando o criminoso político como alguém merecedor de castigo mais severo do que o criminoso comum.

A tese do *sursis* teria sido utilizada pela primeira vez com sucesso pelo advogado Evandro Lins e Silva. Como o instituto era novo no Brasil, sua utilização foi entendida como inovadora e até reprovada por alguns, como Sobral Pinto. Todavia, na ocasião desta importante vitória de Evandro no STF, Sobral escreveu-lhe uma carta parabenizando-o do feito, e que iria “aproveitar-se dessa vitória nos casos em que a nova decisão do Supremo Tribunal Federal fosse aplicável. Prometeu, ainda, em tais casos, informar seus clientes que Evandro fora o responsável por suas liberdades” (DULLES, 2001, p. 131). Sobral cumpriu o que disse e, segundo o próprio Evandro Lins e Silva, foi procurado por um cliente de Sobral que havia recebido instruções de seu procurador para pagar-lhe os honorários³⁴⁰.

Na verdade, existe o *Habeas Corpus* n.º 25.988, com decisão de 22 de novembro de 1935, ou seja, uma semana antes da Intentona Comunista. Lins e Silva diz ter obtido a decisão “por volta de 1938, 39, em favor de um professor da Escola de Engenharia chamado João Filipe Sampaio Lacerda, acusado de comunista³⁴¹”. Com o movimento de novembro de 1935 e a posterior criação do TSN, modificou-se a orientação (BRANCO, 1940, p. 143).

Neste primitivo *Habeas Corpus* em favor de pacientes condenados a menos de um ano pelo incitamento à greve, tiveram o *sursis* denegado em primeira instância pelo argumento de que os crimes contra a ordem política e social seriam incompatíveis com o instituto, porque enquanto este visa o não-encarceramento com o intuito de “evitar o contacto do condenado com elementos máos na prisão”, os dissidentes da ordem política e social seriam inadapáveis; ainda, porque a periculosidade dos criminosos

³⁴⁰ “Lembro-me também que Sobral Pinto me mandou o pai de um seu cliente, porque ele, Sobral, não era favorável ao *habeas-corpus*, achava que o *sursis* se dá a quem modifica as idéias, a quem se regenera, e o político mantém as suas idéias, é coerente, portanto não tinha direito ao *sursis*. Ele achava que o seu cliente fora posto em liberdade em virtude de uma atuação minha, pessoal, e que portanto eu devia receber os honorários. Respondi: ‘O senhor volte ao escritório do dr. Sobral Pinto e lhe pague os honorários porque ele é o seu advogado.’ Aqui se vê outra vez o despreendimento do grande Sobral quando se cuidava de cobrar honorários” (LINS E SILVA, 1997, p. 167).

³⁴¹ “Lembro de um dia em que, como advogado, consegui tirar muitos presos da cadeia, o que me deu uma alegria muito grande. Aleguei que o *sursis* – a suspensão condicional da pena – se aplicava ao crime político, e isso foi muito importante [...] O Tribunal de Segurança não concedeu. Requeri então um *habeas-corpus* ao Supremo Tribunal Federal e fiz um grande movimento para a demonstração de que o *sursis* se aplicava ao caso. Afinal o *sursis* foi concedido pelo Supremo [...] Nessa época tinha havido o movimento integralista, havia muitos integralistas condenados à pena de um ano de prisão, e todos foram beneficiados por essa decisão” (1997, p. 166-167).

políticos aumenta mais na liberdade do que no cárcere, pois teria o potencial de espalhar suas idéias subversivas (STF, 1936a, p. 353). O Dr. João Mangabeira impetrou o remédio constitucional alegando que as restrições da lei comum não citavam o crime político (art. 52 da CLP) e que a Lei de Segurança traçou expressamente quais as denegações da lei comum (inafiançabilidade, modificação de competência, agravante do sujeito funcionário público, etc.), não constando a suspensão condicional da execução da pena dentre elas. Além do mais, entendia que os réus preenchiam os requisitos da lei, quais sejam a primariedade, pena menor de um ano e ausência de caráter perverso ou corrompido.

Este último requisito foi chave para a decisão, pois o juiz federal considerou a incompatibilidade por esta via, já que as outras circunstâncias são de ordem objetiva. O Ministro Octavio Kelly entendeu pela concessão da ordem porque “de sorte que se trata de questão opinativa, e jamais poderá ser considerado portador de caráter perverso e corrompido o acusado que só propaga o seu credo com o simples facto de fomentar uma greve” (STF, 1936a, p. 354). O Ministro Costa Manso e o Juiz Federal Sá e Albuquerque acolheram a tese de que a lei não faz menção expressa à proibição do *sursis*. Já o eminente penalista e membro da corte Bento de Faria seguiu a linha do Ministro Kelly, assinalando que “o delicto em apreço é de natureza política, e todos os dessa natureza não infamam ninguém; são apenas crimes até o momento em que vence a idéia” (STF, 1936a, p. 356). O Ministro Arthur Ribeiro, em que pese valorizar o caráter rigoroso da Lei de Segurança, entende que a questão não deve ser resolvida pelo viés doutrinário, mas legal. E daí corrobora os votos de Costa Manso e de Sá e Albuquerque.

Portanto, a concessão do *sursis* dependia do juízo que deveria ser feito sobre o caráter do sujeito, que para o Ministro Arthur Ribeiro só poderia ser provado “pelo processo a que os pacientes foram submettidos: – pela natureza do próprio crime e pelas circunstancias de que se revestiram os actos delictuosos, ou então pelas condições individuais dos delinqüentes e pelos motivos que os determinarem a infringirem a lei penal” (STF, 1936a, p. 358). Com a radicalização da perseguição política, percebe-se o porquê de Lins e Silva conseguirem novamente tal decisão apenas quatro anos depois. Talvez a possibilidade de beneficiar os integralistas tenha feito o STF recuar até que a lei definitivamente proibisse o benefício.

Tratando da liberdade condicional, sua possibilidade de prestar-se aos criminosos políticos dissipou-se pelo mesmo dispositivo que proibiu o *sursis*. Todavia, pelo princípio da irretroatividade de lei portadora de prejuízo ao réu, mantido mesmo pela “Carta Polaca”, os condenados

anteriormente à vigência do Decreto-Lei n.º 431/1938 caso cumprissem os requisitos legais eram merecedores do benefício. Não foi assim que entenderam o Conselho Penitenciário de Pernambuco e o TSN. O relator do acórdão Raul Machado, com apoio unânime dos julgadores, acrescentou à razão da inovação legislativa que entendiam fazer efeito mesmo nos casos anteriores à lei nova que “aos criminosos políticos não é de se aplicar o livramento condicional, porque esse instituto jurídico, pela sua natureza e seus fins, só se refere a delinquentes de delitos comuns” (STF, 1940b, p. 406).

No julgamento, os ministros do STF, por unanimidade, acolheram o voto do relator Carvalho Mourão, que recordou às autoridades coatoras que “fazendo o livramento condicional parte integrante da pena cominada em lei [...] nos expressos termos do preceito constitucional citado, a lei nova que, para os condenados por certos crimes, aboliu o benefício do livramento condicional, antes facultado, não se aplica aos fatos anteriores” (STF, 1940b, p. 407). Todavia, remeteu-se o feito para o juiz executor da pena tendo em vista que o parecer do Conselho Penitenciário havia considerado prejudicada a questão da cessação da periculosidade.

No tocante a estes benefícios, percebe-se que a atuação do STF foi fundamental para que se pudesse gozar, pelo tempo que o legislador foi omissivo, dos benefícios das liberdades antecipadas pelo *sursis* e livramento condicional. Mesmo diante dos percalços impostos pelo Estado Novo a corte conseguiu afirmar sua posição de defensora dos direitos e garantias fundamentais, em especial a legalidade, mesmo que manchada pela atribuição presidencial da emanação dos malfadados decretos-lei, em especial na matéria de segurança nacional.

3.2.4 A voz dos acusados

Tratando-se das questões processuais, pareceria que o rol de categorias arroladas no trabalho seria suficiente para se traçar um panorama mínimo de como os crimes políticos durante a Era Vargas eram tratados pelos tribunais, em especial o TSN. Formalmente seria possível, pois se teria dado voz a todos os elementos necessários para a composição do cenário processual: advogados, promotores, juizes, delegados. Todavia, os processos analisados apontaram para uma situação além dessa, pois havia uma série de pessoas que, apesar de não poderem realizar atos processuais, apareciam de modo destacado nos autos. Tratava-se dos acusados.

Como já visto, a constituição de nosso processo penal é marcada pela tendência inquisitorial. Isto faz com que, mesmo que haja vários

momentos para a realização de atos inerentes à defesa, o destaque das ações fique com a acusação e principalmente com o juiz, que possui inclusive a faculdade de impulso processual. No TSN essa faculdade era ampla, seja sobre a decisão de se levar adiante a denúncia, seja pelo poder instrutório pleno (art. 20, n.º 6 e 7³⁴² e n.º 20³⁴³, respectivamente, do Decreto-Lei n.º 88/1937). Isso fazia com que o acusado tomasse um papel secundário, quase de invisibilidade, tendo em vista que entre as possibilidade de se realizar a formação da culpa no presídio em que o acusado se encontrasse³⁴⁴ e ³⁴⁵ ou se realizasse o processo sem a sua presença³⁴⁶, a prática reiterada era a segunda, que fazia com que o tribunal condenasse sem nem ao menos conhecer a face da pessoa julgada.

A não presença do réu fazia com que ele não fosse ouvido na fase processual, o que dificultava e muito sua defesa, vez que o único ato em que se ouviria sua versão seria nos depoimentos realizados pela DEOPS, já que as provas do inquérito possuíam o mesmo valor da produzida em juízo³⁴⁷. Tal fato por muitas vezes prejudicava o julgamento pela colheita

³⁴² “Art. 20. No processo dos crimes de competência do Tribunal serão observadas as seguintes disposições: [...] 6) rejeitada a denúncia, será a mesma, juntamente com o inquérito ou os documentos, remetida ex-offício ao conhecimento e decisão do Tribunal, que poderá ordenar o seu recebimento; 7) serão também resolvidos pelo Tribunal os pedidos de arquivamento de inquérito ou exclusão da denúncia”.

³⁴³ “Art. 20. No processo dos crimes de competência do Tribunal serão observadas as seguintes disposições: [...] 20) ouvidas tôdas as testemunhas arroladas, o juiz tem a faculdade de ordenar provas requeridas ou ex-offício, inclusive a acareação de testemunhas e a audiência das autoridades policiais, peritos e avaliadores, ou outros que hajam funcionado no inquérito, bem como, que seja ouvida qualquer testemunha referida, quando o depoimento possa ser útil à instrução do processo”.

³⁴⁴ “Art. 20. No processo dos crimes de competência do Tribunal serão observadas as seguintes disposições: [...] 17) o processo poderá fazer-se no presídio ou estabelecimento a que estejam recolhidos os réus, observadas as formalidades legais e as determinações atinentes à ordem dos trabalhos”.

³⁴⁵ Esta é uma chave de leitura interessante para analisar de modo crítico a Lei n.º 11.900/2009, que incluiu a videoconferência como possibilidade para o interrogatório do acusado. Afinal, é a utilização de um meio tecnológico a serviço da segurança pública ou mais um meio de marginalizar o acusado? O uso do novel instrumento nos dirá que tipo de política criminal será atendida.

³⁴⁶ “Art. 15. O Tribunal e os juizes poderão dispensar a presença dos réus ou determinar o seu não comparecimento, quanto o entenderem necessário à ordem ou à segurança pública, ou por outro motivo relevante, bem como praticar todos os atos de processo, inclusive a decretação de prisão preventiva”.

³⁴⁷ “Art. 16. As declarações prestadas no inquérito pelo réu ou pelos co-réus e aos depoimentos de testemunhas, a que for oposta contradita, dar-se-á no julgamento o valor que mereceram, tendo em vista os outros elementos informativos do processo. Valerão contra o réu os documentos apreendidos desde que lhe pertençam ou sejam de sua autoria”. O Decreto-Lei n.º 428/1938 agravou tal situação, ao dispor em seu art. 9º que “considera-se provado o que ficou apurado no inquérito, desde que não seja elidido por prova em contrário”.

da prova baseada em torturas e extorsões. Importante recordar que até a Lei n.º 10.792/2003, que modificou o Código de Processo Penal de 1941, o interrogatório do acusado não consistia em ato de defesa, mas tão-somente um dentre os vários elementos de convicção do juiz, que poderia ser interpretado do modo como lhe conviesse para a formação da culpa do acusado³⁴⁸.

Diante de tamanha restrição, quais seriam as oportunidades para que o acusado tivesse seus clamores ouvidos para além das defesas técnicas de seus advogados? Tal passo deveria ser dado com muita criatividade, a fim de que não sofressem represálias no julgamento dos processos. Nos processos analisados, encontraram-se duas soluções distintas, mas ambas muito interessantes.

No processo n.º 578/1938/RJ, o advogado José de Avellar Fernandes utilizou de estratégia inusitada: diante das confissões sob tortura dos co-réus do processo no inquérito, convocou-os como testemunhas uns dos outros na fase judicial. O juiz formador da culpa, por meio da precatória, não se atentou a tal fato e recolheu os depoimentos como se testemunhas fossem, inclusive fazendo juramento. Basta lembrar que, como interessados na causa, os acusados não precisariam prestar compromisso, atuando meramente como informantes.

Aproveitando-se de tal prerrogativa, os acusados bradaram todos os seus anseios e queixas em favor de seus companheiros de perseguição política. Dos que assumiram serem integralistas, todos se apontaram como moderados, que não desejavam tomar parte em revolução alguma, sendo isto obra da polícia corrupta. Alguns ainda nem teriam tido qualquer contato com a AIB, sejam “pessoas de família”, sejam analfabetos. Ainda, descreveram com detalhes as extorsões, realizadas não só para findarem os espancamentos como também para que se rasgassem as folhas em branco que alguns se viram obrigados a assinar (TSN, 1938, p. 166.55).

Tal situação, em que pese ter sido reprovada pelo juiz Cmte. Lemos Bastos, pois “na inquirição das testemunhas quase que só foram ouvidas co-réus no processo, que não podiam depor naquele caracter” (TSN, 1938, p. 203), acabou tendo repercussão no processo, pois as denúncias de corrupção do delegado condutor do inquérito retiraram qualquer legitimidade para punir, tanto é verdade que a procuradoria requereu a anulação do processo (TSN, 1938, p. 193-202). A astúcia do advogado em colocar os réus a deporem fez com que eles, mesmo que de modo

³⁴⁸ Se não fosse assim, não seria necessária a inclusão do Parágrafo Único ao art. 186 do CPP, que expressamente vincula ao juiz que “O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa”.

transverso, tivessem a oportunidade de fazer ouvir sua voz, que ajudaram a fazer eco frente à série de arbitrariedades as quais foram submetidos.

No processo n.º 705/1939/SP, os próprios acusados presos se mobilizaram e escreveram cartas, que a requerimento de seu defensor foram juntadas no processo como documentos comuns, por desídia ou curiosidade do julgador. A primeira (TSN, 1939, p. 820-835) atendia a cinco réus presos e contava com quinze folhas escritas frente e verso, que divididas por acusado traçavam as suas versões dos fatos, em que acusavam a polícia de distorcer a realidade, criando nomes, relações entre pessoas que não se conheciam e plantando provas. Além disso, descreviam o tratamento recebido no presídio. Outras duas cartas escritas solitariamente por dois réus traziam o mesmo tipo de reclamação da anterior, além de mostrarem-se inconformados de serem mantidos presos desde o flagrante sem a verificação pelo juiz relator (TSN, 1939, p. 840-849/v).

O procurador José Maria Mac-Dowell da Costa levou em consideração todas as cartas na sua promoção ministerial (TSN, 1939, p. 861-870), apesar de entender que elas não dão conta de ilidir a prova do inquérito, mas ao contrário, as corroborariam. Na sentença, o juiz levou em consideração as cartas, contrapondo-as às provas e depoimentos juntados no inquérito, levando estas últimas em consideração apesar dos apelos de ilegalidades presentes, entendendo não ter havido qualquer coação³⁴⁹, parte dos réus foram condenados.

Outra aparição *sui generis* do acusado foi a ocorrida no processo n.º 396/1937/DF, em que o pai de um dos acusados, aproveitando-se do prestígio de ex-ministro do Tribunal de Contas da União redigiu uma carta em defesa de seu filho (TSN, 1937, p. 139-140), que se encontrava foragido da justiça, pedindo para apresentar procuração para a constituição de advogado para seu filho e réu. Como pai, diz que o filho foi influenciado pelo meio social a acreditar na “mística do comunismo”, mas não trairia sua pátria; que é trabalhador, casado e pai de família; que não se animou a entregar-se à polícia por sua saúde debilitada.

Graças à carta, o acusado conseguiu escolher por via transversa seu defensor, pois o juiz relator promoveu como curador o advogado indicado pelo pai. Era ele Sobral Pinto, e seu brilhantismo foi capaz de absolvê-lo,

³⁴⁹ “Considerando não estar provado que tenha havido a coação alegada, contra acusados e testemunhas neste processo, pois no próprio corpo de vários depoimentos são feitas retificações reclamadas pelos depoentes, e irregularidades anteriores não justificam a presunção de que todas as investigações policiais sejam realizadas sob coação e violência” (TSN, 1939, p. 951).

alegando ser impossível alguém ser condenado depois do 10 de novembro de 1937 por tentativa de subverter a Constituição de 1934, posto que se o próprio presidente Getúlio Vargas havia sido o primeiro a rasgá-la com o Estado Novo, não seria um “ninguém” da pátria culpado de tal crime (TSN, 1937, p. 143-150).

Em suma, esses três esforços distintos (elevação dos réus a testemunhas, redação de cartas pelos acusados e por pessoas próximas a ele) acabam que por subverter a concepção de processo penal vigente àquela época de que o acusado não é parte, mas meio de prova (LOPES JR., 2009b, p. 3), e por isso somente precisaria ser ouvida na medida de sua conveniência ao juízo. Dos três esforços, dois lograram êxito por mérito de sua utilização, o que demonstra o poder em se admitir o acusado como sujeito, e não objeto do processo. Todavia, não foi esta a concepção predominante nos processos do TSN, de modo que os acusados em geral não eram dignitários de ao menos serem ouvidos pela autoridade judicial, de modo a se verem obrigados a esses expedientes marginais acima descritos, ou a restarem inauditos e submissos às decisões de um tribunal que caminhava para condenar mais e mais.

CONCLUSÃO

O crime político no Brasil durante o decênio compreendido entre 1935 e 1945 guardou, dentro deste pequeno lapso temporal da história penal pátria, uma série de elementos de tal forma específicos que o tornou merecedor de um estudo como este. Tal fato não se deu necessariamente pela originalidade de seus institutos ou de inovações na concepção de penal adotada, mas sim por conta dos influxos históricos do período sobre a legislação penal de segurança nacional e sua aplicação judicial.

Por não ser algo novo, tomou-se como referencial a experiência da Itália de sua unificação política em diante sobre os crimes políticos, posto que suas discussões sobre o penal foram fundamentais em toda civilização jurídica ocidental, o que não seria diferente no Brasil. A História do Direito Penal brasileiro em parte é a italiana, caso se pense na importância do debate entre as “escolas penais” clássica e positiva. Neste sentido o presente trabalho se serviu da historiografia jurídica italiana contemporânea (Grossi, Sbriccoli e Meccarelli) que dentro do campo penal desenvolveu a chave de leitura dos níveis e regimes de legalidade, que serve para aferir o grau de respeito aos direitos e garantias que o penal dispunha em determinado contexto histórico ou categoria, como os crimes contra a ordem política.

Para tanto, o trabalho reconstruiu a trajetória do crime político na Itália durante esse momento decisivo para as discussões sobre o penal na primeira do século XX. O primeiro desafio foi vislumbrar a tradição liberal italiana entre o século XIX e início do século XX conhecida como penalística civil, em que os penalistas perceberam que o penal poderia ser algo mais do que um aparelho repressor da política, pois fazia parte da dimensão constitucional dos Estados, em que o fornecimento de garantias era igualmente proporcional ao grau de civilidade. Isso deslocou o debate das escolas penais de uma mera rivalidade acadêmica para aprofundar-se na concepção de Estado.

O crime político no período da penalística civil viveu sobre o dilema da harmonização entre a dupla exigência em que de um lado há o clamor “teórico” pelas conquistas liberais que renegam o Estado absoluto e suas práticas de polícia, e do outro há a “prática” institucional de segurança que deve ser garantida com absoluta preeminência. Por isso o processo da realização da codificação penal foi tão complexo. Do *Risorgimento*, em que cada Estado tinha sua codificação, passando pelo longo período pós-unificação entre a aplicação transitória do Código Penal Sardo, até a edição do código único para toda a Itália, passaram-se trinta anos de profundos debates em que o crime político adquiriu ares de protagonista. O novo

código deveria apontar o grau de civilidade das instituições italianas, e que o trabalho da ciência aplicada à legislação penal pôde traduzir esta vontade na codificação.

Apesar de estar preparado para o seu tempo, o *Codice Zanardelli* teve de conviver num país marcado por grandes contradições. Se o código estava adequado à perspectiva liberal, não se pode dizer o mesmo da realidade política do Estado italiano naquele período. Resultado disso é que o código e as garantias nele constantes foram deixados de lado na virada do século para a aplicação de leis de exceção propostas durante os períodos de estado de assédio, que se sobrepôs à codificação, limitando a efetividade das liberdades políticas. A legalidade do código perdeu sua força de declaração de direitos para uma perspectiva meramente formalista, já que vigorava para os crimes políticos uma legislação de baixo nível de legalidade, com tipos abertos e aplicação de medidas policíescas. Em fins do século XIX, a lei foi usada de forma arbitrária em nome do controle do dissenso político e manutenção da ordem então estabelecida.

Com o advento do fascismo, a Itália faria uma experiência radical das conseqüências dessa contaminação entre níveis de legalidade. Em que pese a imponência do edifício legislativo em matéria penal construído pelo fascismo, com a reconstrução do sistema penal pelos códigos penal e de processo penal e as leis de segurança pública, ordenamento judiciário e do sistema carcerário, que sobrevive até os dias atuais, houve um nítido esvaziamento de sentido do princípio da legalidade na sua versão “lei-garantia” e exacerbação da versão “lei-potência” diante das concepções autoritárias do fascismo e de seu arquiteto jurídico Alfredo Rocco. A declaração formal do princípio da reserva legal e a conseqüente negação do uso da analogia não foram suficientes para suprimir o fato do processo legislativo não ter passado pela dialética e pelo controle político do parlamento, de modo que o princípio da legalidade era uma mera formalidade para a delimitação da fonte escrita do Direito Penal.

Todavia, os crimes políticos no período de dominação fascista também se materializaram por meio das leis de emergência já tradicionais no sistema penal italiano, que adequaram a legalidade ao novo regime até a realização de uma ampla reforma no sistema penal. Semelhantemente ao Brasil, a legislação dos crimes políticos foi delegada ao Poder Executivo. A *Legge n.º 2.008 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 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, como as disposições sobre associação subversiva.

As primeiras leis destinadas ao combate do dissenso político existente na época se promulgaram num complexo contexto, pois o Brasil ainda era governado pela Constituição de 1934. Assim, inicialmente a legislação de proteção à ordem política e social contou com os debates e a aprovação do Poder Legislativo. Após o Estado Novo as reformas àquelas leis já existentes se dariam por meio de decretos-lei, ou seja, diretamente pelo próprio Presidente com o auxílio dos ministérios e suas comissões técnicas, em que se manifestaria definitivamente o intuito autoritário no controle do crime político, que se tornou questão de segurança nacional.

A radicalização ideológica presente no período foi motivação da ruptura com o sistema tradicional de repressão dos crimes políticos pelo código para a criação de um sistema próprio para o combate dos insurgentes contra o regime. As denominadas Leis de Segurança Nacional se sucederem em reformas e novas leis por questões de conjuntura política, em especial após os levantes comunista e integralista e com a entrada do Brasil na Segunda Guerra Mundial.

A consolidação de Getúlio Vargas no poder se valeu da Lei n.º 38, de 04 de abril de 1935, encaminhada ao Congresso Nacional, por meio do Ministro da Justiça Vicente Ráo, aprovada após calorosos debates. Esse complexo normativo era severíssimo se pensado para um regime constitucional democrático, como o idealizado em 1934, mas relativamente brando se comparados com os regimes fortes que ganhavam cada vez mais força na década de trinta. A anulação do poder de ação do comunismo realizada pela aplicação desta lei possibilitou o advento do Estado Novo, e a repressão se tornaria mais severa. É o que se notou com o advento da nova legislação que passou dos “crimes contra a ordem política e social” aos termos ainda mais vagos que eram os “crimes contra a personalidade internacional, a estrutura e segurança do Estado e contra a ordem social”, conforme o preâmbulo do Decreto-Lei n.º 431, de 18 de maio de 1938, logo após o *Putsch* integralista. A repressão também à direita era uma demonstração da força que o regime adquirira, pois se não aplicou a pena de morte estabelecida pela emenda constitucional e a nova legislação, também não descartou o efeito simbólico que o regime adquiriu enquanto Estado forte.

Exsurgia dos crimes nele descritos um teor autoritário, pois em verdade eram crimes artificiais, apenados por conveniência do governo arbitrário que usurpava a função legislativa. Não era o fato de tais figuras delituosas serem reconhecidas em vários países que se tratava de um

consenso universal, pois até hoje o Brasil e vários países possuem tais disposições. Porém, o regime político e judiciário a qual estavam submetidas é que fazia toda a diferença, considerando as figuras que não afrontavam princípios básicos de Direito Penal.

Diferentemente da Itália que utilizou as leis especiais como transição para a reconstrução do sistema penal, no Brasil os crimes contra a segurança do Estado restaram ausentes da reforma penal de 1940 foi uma opção do regime para não sofrer maiores embaraços com a crítica especializada e a opinião pública caso necessitasse alterá-los diante de nova conjuntura política, como outrora havia ocorrido após os episódios da Intentona e do *Putsch*, já que diferentemente do fascismo o Estado Novo não possuía diretrizes bem definidas. A exclusão da matéria do código fora uma faceta alternativa do tecnicismo jurídico, que demonstrou sua utilidade para salvaguardar os interesses governamentais em manter um sistema à parte para a repressão contra os insurgentes do regime.

Para dar suporte à aplicação dos crimes políticos criaram-se novos instrumentos processuais. A Lei n.º 244/1936, além de disposições restritivas sobre o rito processual dos crimes contra a ordem política e social, criou o Tribunal de Segurança Nacional, um tribunal de exceção para a realização desses julgamentos de forma ainda mais dificultosa ao réu, pois a repressão proposta aos comunistas esbarraria na morosidade da Justiça Federal, além então competente. Para se retirar sua competência, fez-se uma manobra jurídica *sui generis*, que foi a criação da fórmula do estado de guerra fictício, que seria um a equiparação do estado de sítio ao estado de guerra contra país estrangeiro por conta de comoção intestina, referendada pela Emenda Constitucional n.º 1/1935, que concedia efeitos de Estado de Guerra ao Estado de Sítio. Essa manobra possibilitaria que se deslocasse a competência da justiça comum federal para a militar, a qual o TSN foi ficticiamente inserido.

As regras processuais aplicadas pelo tribunal possibilitavam a limitação de vários direitos e garantias, como o juiz natural, contraditório e ampla defesa, e serviriam para processar com maior rigor os acusados que aos olhos do Estado se insurgiam contra a ordem estabelecida. Assim, o TSN foi uma alternativa de controle social do regime, que se valeu do Poder Judiciário de forma direta para sua preservação. Os julgamentos emanados desta corte tinham como escopo o máximo de condenação ao máximo daqueles que beirassem suas portas como acusados, mesmo sem legitimidade para ao menos processar os feitos. Por meio dele, o governo se manteve livre de oposição organizada, cumprindo plenamente a missão pela qual fora criado.

A operação dessas regras pelos juízes do TSN é que poderia demonstrar a força autoritária da aplicação desses dispositivos. A dissertação se limitou, por conta do material colhido, a analisar a atuação sobre os delitos de associação subversiva, os delitos de propaganda subversiva e os delitos de tentativa de subversão da ordem, donde consignados nas Leis n.º 38 e 136 de 1935 e no Decreto-Lei n.º 431 de 1938; e a aplicação das normas processuais no sentido da busca pela verdade manifestada pelos vários discursos emanados a partir de momentos processuais, como o inquérito policial, a instrução criminal, a acusação, a defesa e as decisões, além dos incidentes da execução e as manifestações dos acusados.

As normas materiais relativas aos crimes políticos escolhidas foram as mais recorrentes no cenário obtido com a análise dos processos do TSN. Os delitos de associação subversiva foram figuras de destaque pelo contexto de efervescência política, em que as ideologias ganharam trânsito internacional. O debate político aliado à intolerância governamental resultou na atividade repressiva da associação política, pois a incidência de um processo poderia significar o desmantelamento de toda uma organização, o que significava controle da oposição pela norma penal. Tolhia-se a liberdade de convicção política para de uma só vez capturar os elementos subversivos não flagrados em crimes de maior vulto e exercer controle direto sobre a atividade político-partidária da oposição.

A punição da difusão de informações era o passo subsequente na repressão política, pois mais grave do que a existência de elementos subversivos ao regime (associação) seria a multiplicação deles (propaganda). Os processos demonstraram que ela não era pensada como conduta autônoma, mas como participante dos planos efetivos de subversão da ordem, a principal arma para arrebanhar seguidores. A censura foi catalisadora desse processo porque sem a liberdade de imprensa todo discurso, no fundo, se tornou oficial, criando uma polarização direta com as informações transitadas clandestinamente.

A repressão contra as insurreições efetivas foi bastante limitada, pois somente puderam efetivamente ser enquadrados nesses tipos penais os episódios de novembro de 1935 e de maio de 1938, apesar de em alguns processos terem sido invocados pela acusação mais pela força persuasiva do que pela possibilidade de aplicação. Nos dois episódios, a lei foi aplicada com todo o seu rigor, punindo de forma célere e eficaz a serviço do regime.

De cunho formalístico, o direito processual por isso mesmo se constitui em garantia, especialmente para o acusado. A aplicação das normas especiais para processo e julgamento dos crimes contra a segurança

nacional pelo TSN demonstrou o caráter destrutivo que a norma pode adquirir se não coadunada com esse princípio basilar. O inquérito policial e as provas de responsabilidade da atuação policial se pautavam menos pela legalidade do que pelo interesse em perseguir os elementos subversivos. Dado o exacerbado valor conferido ao conjunto probatório recolhido ao longo dos inquéritos, as conseqüências do trabalho da polícia resultaram em verdadeira atividade antecipatória da repressão política, vez que suas práticas tinham também cunho repressivo.

A instrução criminal atestava o completo desequilíbrio entre as possibilidades de produção de prova entre acusação e defesa, que pouco tinha a fazer para contrariar o inquérito. A defesa por vezes tomava o ar de formalidade. Assim, as pequenas vitórias da defesa, em absolvições ou mesmo reduções na pena irrogada eram grandes triunfos. Todavia, os diferentes valores que um testemunho poderia tomar de acordo com quem trazia a informação era um detalhe que por vezes fazia diferença nos julgados do TSN. O seu valor no TSN estava muito mais voltado a quem o proferia do que propriamente o que era dito, a merecer maior ou menor crédito de acordo com sua aproximação ou distanciamento das convicções políticas dos julgadores.

Por isso, o discurso decantado pelos operadores jurídicos a partir do lastro probante era fundamental, pois direcionava a apreciação do processo. A acusação seguiu os cânones da repressão política, fazendo-se mensageira do governo ao denunciar o máximo de indiciados pelo máximo de crimes possível, neutralizando os possíveis opositores do regime nos moldes desejados pelo regime. Legitimava-se, com tal atitude, a arbitrária perseguição policial.

A defesa, ao contrário, exerceu a função de contrapeso à política adotada para a repressão política. Em que pese a posição vacilante da OAB por sua dívida a Vargas, as defesas denunciaram as arbitrariedades da polícia e do TSN. É possível afirmar que foi das salas de audiência do TSN que se insurgiram as mais veementes vozes contra os desmandos do regime. A necessária solução jurisdicional para o dissenso político, mesmo com todas as suas limitações manteve uma brecha na defesa das liberdades do cidadão. Mas o julgamento realizado por um tribunal com os condicionamentos de criação e composição como era o TSN tornava-o um escudeiro do governo. As decisões por ele proferidas, na maioria das vezes, o colocou mais como aparelho repressor de um regime do que como órgão jurisdicional. Apesar disso, as condenações recebiam, salvo os casos dos levantes armados e dos homicídios por sectarismo político, penas relativamente brandas que serviam para ratificar a manutenção do réu preso durante o processo. Dessa forma, o governo estabeleceu um

controle preventivo, muito mais poderoso do que o decorrente da execução das penas, porque enquanto nestas havia a certeza, no encarceramento cautelar reinava o arbítrio do Estado sobre o indivíduo.

Os incidentes do *sursis* e do livramento condicional foram a demonstração de uma brecha não desejada que implicava na subsidiariedade da aplicação da lei penal comum em face da omissão da legislação de segurança nacional. No tocante a estes benefícios, a atuação do STF foi fundamental para sua utilização nos intervalos de omissão do legislador, apesar de todas as limitações a ele impostas pelo Estado Novo.

Uma surpresa inusitada nos processos foi a luta dos acusados para saírem da invisibilidade processual que os colocava como meros meios de prova por meio de depoimentos na polícia e autos de qualificação e interrogatórios judiciais. Os expedientes das cartas e da trasladoção para testemunhas mostraram os réus como verdadeiros sujeitos processuais, em que pese não ser esta a concepção predominante nos processos do TSN.

A atuação do TSN não refletiu na aferição de um Direito Penal político como na Itália, num sistema integrado às outras categorias criminais por meio do código. Tampouco é possível falar que durante a Era Vargas existiu uma doutrina da segurança nacional aos moldes da Ditadura Militar brasileira (1964-1985). Vê-se, afinal, que o arcabouço jurídico emanado aponta para a constituição de um Direito da Segurança Nacional enquanto sistema normativo que atendia o conjunto de princípios norteadores para a política jurídica imprimida contra o dissenso político pelo governo Vargas, que buscava ao máximo se distanciar do penal comum, criando um abismo entre a legalidade do código e a legalidade dos crimes políticos. A autonomia dada ao julgamento dos incursos em tais condutas descritas nos tipos penais contra a ordem política e social pelo rito processual específico para tais delitos e a instituição de um tribunal especial para o julgamento de tais crimes, fez com que fosse possível o combate político-ideológico por um aparato jurídico e judiciário capaz de trabalhar a favor das circunstâncias políticas do momento.

REFERÊNCIAS

Livros

- ANDRADE, Vera R. P. de. A ilusão de segurança jurídica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- ANGIOLELLA, Gaetano. Delitti e delinquenti politici: appunti. Milano: Casa Editrice Dottor Francesco Vallardi, 1903.
- ARENDDT, Hannah. Origens do totalitarismo. Tradução de Roberto Raposo. 4.^a reimpr. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.
- BALZ, Christiano Celmer. O Tribunal de Segurança Nacional: aspectos legais e doutrinários de um tribunal da Era Vargas (1936-1945). Florianópolis: UFSC, 2009. Dissertação (Mestrado em Direito).
- BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral. V. I. 13 ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2008.
- BONAVIDES, Paulo & ANDRADE, Paes de. História constitucional do Brasil. 6 ed. Brasília: OAB, 2004.
- BRANCO, Eurico Castello. Anotações às leis de segurança e economia popular: legislação, jurisprudência, doutrina. Rio de Janeiro: Jacintho, 1940.
- _____. Dos crimes contra a segurança nacional. Rio de Janeiro: Konfino, 1971.
- BRUNO, Aníbal. Direito Penal: parte geral: introdução, norma penal, fato punível. T. I. 5 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- BRUSANTIN, Beatriz de Miranda. Na boca do sertão: o perigo político no interior do estado de São Paulo. In: CARNEIRO, Maria Luiza Tucci (org.). Coleção Inventário DEOPS: módulo VIII: geopolítica do controle. São Paulo: Arquivo do Estado, Imprensa Oficial do Estado, 2003.
- CADOPPI, Alberto & VENEZIANI, Paolo. Elementi di diritto penale: parte speciale: introduzione e analisi dei titoli. Padova: CEDAM, 2004.
- CAMPOS, Francisco. O estado nacional: sua estrutura, seu conteúdo ideológico. Brasília: Senado Federal, 2001.
- CAMPOS, Reynaldo Pompeu de. Repressão judicial no estado novo: esquerda e direita no banco dos réus: Rio de Janeiro: Achiamé, 1982.
- CARONE, Edgard. A segunda república (1930/1937). 3 ed. In: CARDOSO, Fernando Henrique (coord.). Corpo e alma do Brasil. São Paulo & Rio de Janeiro: Difel, 1974.
- _____. A terceira república (1937/1945). In: CARDOSO, Fernando Henrique (coord.). Corpo e alma do Brasil. São Paulo & Rio de Janeiro: Difel, 1976.
- _____. O estado novo (1937/1945). In: CARDOSO, Fernando Henrique (coord.). Corpo e alma do Brasil. São Paulo & Rio de Janeiro: Difel, 1977.

- CARRARA, Francesco. Programa do curso de direito criminal. Parte Geral. Vol. I. Tradução de José Luiz V. de A. Franceschini e J. R. Prestes Barra. São Paulo: Saraiva, 1956.
- _____. Programma del corso di diritto criminale. Vol. VII. 6 ed. Firenze: Fratelli Cammelli, 1898.
- CERQUEIRA, Marcello. Cartas constitucionais: império, república & autoritarismo: ensaio, crítica e documentação. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.
- COLAO, Floriania. Il delitto politico tra ottocento e novecento: da “dellitto fittizio a “nemico dello stato”. Milano: Giuffrè, 1983.
- COVELLO, Antonio A. de. A lei de segurança. São Paulo: RT, 1935.
- CPDOC. Dicionário Histórico Biográfico Brasileiro pós 1930. 2ª ed. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2001.
- D’ALFONSO, Rocco. Costruire lo stato forte: politica, diritto, economia in Alfredo Rocco. Milano: Franco Angeli, 2004.
- D’ARAÚJO, Maria Celina. O estado novo. Rio de Janeiro: Zahar, 2000.
- DAL RI JR. Arno O estado e seus inimigos: a repressão política na história do Direito Penal. Rio de Janeiro: Revan, 2006.
- _____.; PAULO, Alexandre Ribas de; CASTRO, Alexander de; SONTAG, Ricardo. Iluminismo e Direito Penal. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.
- DE FELICE, Renzo. Mussolini il duce: lo stato totalitario (1936-1938). Torino: Einaudi, 1981.
- DICIONÁRIO POLÍTICO. In: Marxists internet archive. Disponível em: <http://www.marxists.org/portugues/dicionario/verbetes/e/ewert_arthur.htm> Acesso: 22 fev 2010.
- FERREIRA, Célio Lobão. Crimes contra a segurança do Estado. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1982.
- FERREIRA, Waldemar Martins. História do direito constitucional brasileiro. Brasília: Senado Federal, 2003
- FERRI, Enrico. I nuovi orizzonti del diritto e della procedura penale. Bologna: Zanichelli, 1881.
- _____. Princípios de direito criminal: o criminoso e o crime. Tradução de Luiz Lemos D’Oliveira. Campinas: Russel Editores, 2003.
- _____. Sociologia criminale. 3 ed. Torino: Bocca, 1892.
- FLORINDO, Marcos Tarcísio. O serviço reservado da delegacia da ordem política e social de São Paulo na era Vargas. São Paulo: UNESP, 2006.
- FOUCAULT, Michel. A verdade e as formas jurídicas. 3 ed. Rio de Janeiro: NAU, 2003.
- FRAGOSO, Heleno Cláudio. Lei de segurança nacional: uma experiência anti-democrática. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1980.

- GENTILE, Emilio. *Il mito dello Stato nuovo*. Roma-Bari: Laterza, 1982.
- _____. *La via italiana al totalitarismo: il partito e lo Stato nel regime fascista*. Roma: Carocci, 1995.
- GHISALBERTI, Carlo. *La codificação del diritto in Itália: 1865-1942*. 9 ed. Torino: Laterza, 2005.
- GOMES, Angela de Castro. *A invenção do trabalhismo*. 2 ed. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1994.
- GOMES, Angela de Castro (coord.); FLASKMAN, Dora Rocha; STOTZ, Eduardo. *Velhos militantes: depoimentos de Elvira Boni, João Lopes, Eduardo Xavier, Hilcar Leite*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1984.
- GROSSI, Paolo. *Mitologias jurídicas da modernidade*. Tradução de Arno Dal Ri Junior. 2 ed. rev. e atual. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2007.
- _____. *Scienza giuridica italiana: un profilo storico: 1860-1950*. Milano: Giuffrè, 2000.
- HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao código penal*. 1 v. Tomo I. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958.
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Tradução de João Baptista Machado. 6 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- LINS E SILVA, Evandro. *O salão dos passos perdidos: depoimento ao CPDOC*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, FGV, 1997.
- LOMBROSO, Cesare; LASCHI, Rodolfo. *Il delitto politico e le rivoluzioni in rapporto al diritto, all'antropologia criminale e alla scienza di governo*. Torino: Bocca, 1890.
- LOPES JR., Aury. *Direito processual penal e sua conformidade constitucional*. V. I. 2 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009.
- _____. *Direito processual penal e sua conformidade constitucional*. V. II. 4 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2009.
- LOUREIRO, Osman. *Dos crimes especiais*. Rio de Janeiro: José Konfino, [s/d]
- LYRA, Roberto. *Direito penal normativo*. Rio de Janeiro: José Konfino, 1975.
- MACHADO, Antônio Alberto. *Curso de processo penal*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2009.
- MACHADO, Raul. *Delitos contra a ordem política e social*. São Paulo, 1944.
- MAJNO, Luigi. *Commento al codice penale italiano*. Parte I. 3 ed. Torino: Unione tipografico-editrice torinese, 1911.
- MANFREDINI, Mario. *I delitti di competenza del tribunale speciale per la difesa dello Stato*. Castello: Il Solco, 1931.
- MANGABEIRA, João. *Idéias políticas de João Mangabeira*. Brasília: Senado Federal, Fundação Casa Rui Barbosa, 1980.

- MANTOVANI, Ferrando. Diritto penale: parte generale. 5 ed. Padova: CEDAM, 2007.
- _____. Trattato di diritto penale secondo il codice del 1930. v. IV. Torino: Unione tipografico-editrice torinese, 1934.
- _____. Trattato di diritto penale. v. III. 5 ed. Torino: UTET, 1981.
- MARCONI, Guglielmo. I delitti contro la personalità dello Stato: profili storici-sistematici. Milano: Giuffrè, 1984.
- MARTINS, Roberto. Segurança nacional. São Paulo: Brasiliense, 1986.
- MEZZAROBÀ, Orides & MONTEIRO, Claudia Servilha. Manual de metodologia da pesquisa no direito. São Paulo: Saraiva, 2003.
- MUSIO, Sarah. La vicenda del Codice Rocco nell'Italia repubblicana. Disponível em: <<http://www.altrodiritto.unifi.it/ricerche/law-wais/musio>>. Acesso em: 21/12/2009 às 15:35h.
- NAUDÉ, Gabriel. Consideraciones políticas sobre los golpes de Estado. Introducción, traducción y notas de Juan Carlos Rey. Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1964.
- NUNES, José de Castro. Teoria e prática do poder judiciário. Rio de Janeiro: Forense, 1943.
- PANAGIA, Salvatore. Il delitto politico nel sistema penale italiano. Padova: CEDAM, 1980.
- PANNAIN, Remo. Manuale di diritto penale. V. II, T. I. Torino: UTET, 1957.
- PELISSERO, Marco. Reato politico e flessibilità delle categorie dogmatiche. Napoli: Jovene, 2000.
- PESSOA, Mario. O direito da segurança nacional. Biblioteca do exército & Revista dos Tribunais, 1971.
- QUEIROZ, Narcélio de. Em torno da nova legislação penal. In: Crônica. Revista Forense, outubro (1941).
- RANIERI, Silvio. Scritti e discorsi varii: scritti di diritto penale. V. I. Milano: Giuffrè, 1968.
- REALE, Miguel. O estado moderno: liberalismo, fascismo, integralismo. Rio de Janeiro: José Olympio, 1934.
- ROCCO, Arturo. Opere giuridiche: scritti giuridici vari. V. III. Roma: Società editrice del Foro Italiano, 1933.
- SBRICCOLI, Mario. Crimem laesae maiestatis: il problema del reato politico alle soglie della scienza penalistica moderna. Milano: Giuffrè, 1974.
- SEINTENFUS, Ricardo Antônio Silva. O Brasil de Getúlio Vargas e a formação dos blocos: 1930 a 1942: o processo do envolvimento brasileiro na II Guerra Mundial. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1985.
- _____. O Brasil vai à guerra. São Paulo: Manole, 2003.

- SILVA, Hélio. 1935: a revolta vermelha. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1969.
- SIQUEIRA, Galdino. Código penal brasileiro. Rio de Janeiro: Jacyntho, 1941.
- _____. Tratado de direito penal. Rio de Janeiro: José Konfino, 1950.
- SMITH, Denis Mack. Storia d'Italia: dal 1861 a oggi. 3 reimp. Roma-Bari: Euroclub/Laterza, 1998.
- SOARES, Oscar Macedo. Código penal da República dos Estados Unidos do Brasil. Ed. fac-similar. Brasília: Senado Federal: STJ, 2004.
- SONTAG, Ricardo. Código e Técnica. A reforma penal brasileira de 1940, tecnicização da legislação e atitude técnica diante da lei em Nelson Hungria. Florianópolis: UFSC, 2009. Dissertação (Mestrado em Direito).
- SPIRITO, Ugo. Storia del diritto penale italiano da Cesare Beccaria ai giorni nostri. 2 ed. rev. e ampl. Torino: Bocca, 1932.
- TARCHI, Marco. Fascismo: teorie, interpretazione e modelli. Roma-Bari: Laterza, 2003.
- VEYNE, Paul. Como se escreve a história e Foucault revoluciona a história. 4 ed. Brasília: UnB, 1998.
- WOLKMER, Antonio Carlos. História do direito no Brasil. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl & PIERANGELI, José Henrique. Manual de direito penal brasileiro: parte geral. V. I. 6 ed. rev. e atual. São Paulo: RT, 2006.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. Direito penal brasileiro: teoria geral do delito. V. I. 3 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2006.
- ZERBOGLIO, Adolfo. Trattato di diritto penale: delitti contro l'ordine pubblico. V. VI. Milano: Casa Editrice Dott. Francesco Vallardi, 1903.

Artigos

- AMIRANTE, Carlo. Sistema costituzionale e diritto penale politico. In: Autori Vari. Il delitto politico: dalla fine dell'ottocento ai giorni nostri. Roma: Sapere 2000, 1984.
- ARAÚJO, A. J. Corrêa de. O projeto de código criminal do Brasil. Revista Forense, abril (1939).
- ARAÚJO, J. Aureliano Corrêa de. O projeto do código criminal brasileiro. Recife: Imprensa Industrial, 1937.
- BETTIOL, Giuseppe. Il ruolo svolto dal codice Rocco nella società italiana. In: Il codice Rocco cinquant'anni dopo: La questione criminale, n.º 1 (1981).

- CAMPOS, Francisco. A lei de proteção à economia popular. In: Notas e comentários. Revista Forense, dezembro (1938).
- CANOSA, Romano. Il delitto político: “natura” e “storia”. In: Autori Vari. Il delitto político: dalla fine dell’ottocento ai giorni nostri. Roma: Sapere 2000, 1984.
- 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.
- _____. 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).
- COSTA, Pietro. Lo ‘Stato Totalitario’: um campo semântico nella giuspubblicistica del fascismo. In: Quaderni fiorentini per la storia de pensiero giuridico, n.º 28 (1999).
- _____. Pagina introdutiva (Il principio di legalità: un campo di tensione nella modernità penale). In: Quaderni fiorentini per la storia de pensiero giuridico, n.º 36 (2007).
- DAL RI JR, Arno. A criminalização política na Itália fascista. In: DAL RI JR, Arno; NUNES, Diego (org.). Anais do Encontro de história do direito da UFSC. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.
- DOTTI, René Ariel. História da legislação penal brasileira: períodos republicanos. In: Antiguidades de direito criminal. Revista brasileira de ciências criminais, outubro-dezembro (1995)
- FERRAJOLI, Luigi. Delitto politico, ragion di stato e stato di diritto. In: Autori Vari. Il delitto político: dalla fine dell’ottocento ai giorni nostri. Roma: Sapere 2000, 1984.
- FIANDACA, Giovanni. Il codice Rocco e la continuità istituzionale in materia penale. In: Il codice Rocco cinquant’anni dopo: La questione criminale, n.º 1 (1981).
- FIMIANI, Enzo. Fascismo e regime tra meccanismi statutari e “costituzione materiale” (1922-1923). In: Lo stato fascista. Storia d’Italia nel secolo ventesimo, p. II, v. I. Milano: La Nuova Italia, 2001.
- GAMBERINI & INSOLERA. Delitto político: luogo privilegiato per una indagine sulla teoria costituzionale del bene giuridico. In: Autori Vari. Il

delitto político: dalla fine dell'ottocento ai giorni nostri. Roma: Sapere 2000, 1984.

GUIMARÃES, Lúcia Maria Paschoal & FERREIRA, Tânia Maria Tavares Bessone da Cruz. Criação, primeiros percursos e desafios (1930-1945). In: BAETA, Hermann Assis (coord.). História da Ordem dos Advogados do Brasil. V. 4. Brasília: Ed. OAB, 2003.

HUNGRIA, Nélson. A autoria intelectual do código penal de 1940. in HUNGRIA, Nélson. Comentários ao código penal. 1 v. Tomo I. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958.

_____. A evolução do direito penal brasileiro. Revista Forense, julho (1943).

_____. A lei de segurança. Revista dos Tribunais, setembro (1935).

_____. O direito penal no estado novo. Revista Forense, janeiro (1941).

_____. O novo código penal. In: Notas e comentários. Revista Forense, outubro (1941).

_____. O projeto do código criminal: crítica. In. Revista de Direito Penal (1937).

_____. Réplica do prof. Nélson Hungria: "Em torno do ante-projeto de código criminal". In. Revista de Direito Penal (1937).

HUNGRIA, Nélson & FRAGOSO, Heleno Cláudio. Comentários ao código penal. 5 v. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

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).

LOI, Efsio. La libertà di associazione e la disciplina penale dell'associazione politica dal 1848 al codice Zanardelli. In: Autori Vari. Il delitto político: dalla fine dell'ottocento ai giorni nostri. Roma: Sapere 2000, 1984.

MACHADO, Alcântara. O projeto do código criminal: réplica do prof. Alcântara Machado. In. Revista de Direito Penal (1937).

_____. Para a história da reforma penal brasileira. In: Direito: doutrina, legislação e jurisprudência, março-abril (1941).

MACHADO, Raul. A Constitucionalidade do Tribunal de Segurança Nacional desde a sua instituição. Revista Forense. Novembro (1943).

_____. Julgamento por "livre convicção". In: Revista Forense, fevereiro (1940).

MAGGIORE, Giuseppe. Diritto penale totalitario nello Stato totalitario. In: Rivista italiana di diritto penale, n.º 17 (1939).

MARCONI, Pio. Codice penale e regime autoritário. In: Il codice Rocco cinquant'anni dopo: La questione criminale, n.º 1 (1981).

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, 2009a.

_____. Giurisdizione penale e legalità nel pensiero di Lodovico Mortara. In: Quaderni fiorentini per la storia de pensiero giuridico, n.º 36 (2007).

_____. O direito jurisprudencial nas estratégias discursivas da ciência jurídica na Europa entre os séculos XIX e XX. In: BARBOSA, Samuel. IV Congresso brasileiro de História do Direito. São Paulo: USP, 2009b.

_____. 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.

_____. Um senso moderno di legalità. Il diritto e la sua evoluzione nel pensiero di Biaggio Brugi. In: Quaderni fiorentini per la storia de pensiero giuridico, n.º 30 (2001).

MEZZAROBBA, Orides. O Estado Novo de Vargas: o Plano Cohen e as origens do anticomunismo no Brasil. No prelo.

NEPPI-MODONA, Guido & PELISSERO, Marco. La política criminale durante il fascismo. In: VIOLANTE, Luciano (org.). Storia d'Italia: legge, diritto, giustizia – Annali 14. Torino: Einaudi, 1998.

NUVOLONE, Pietro. La parte generale del codice dopo cinquant'anni. In: Il codice Rocco cinquant'anni dopo: La questione criminale, n.º 1 (1981).

_____. Zanardelli e il codice penale del 1889. In: Studi in memoria di Giacomo Delitalia. Milano: Giuffrè, 1984.

O delito definido no artigo 3.º da antiga lei de segurança está compreendido no Decreto-Lei n.º 431, de 1938. In: Notas e comentários. Revista forense, setembro (1938).

OLIVEIRA SOBRINHO, Julio de. Garantias do processo criminal na futura constituição federal. In: Revista Forense, outubro (1945).

PADOVANI, Tullio. La tipicità inaferrabile: problemi di struttura obiettiva delle fattispecie di attentato contro la personalità dello Stato. In: Autori Vari. Il delitto político: dalla fine dell'ottocento ai gioni nostri. Roma: Sapere 2000, 1984.

ROCCO, Arturo. Il problema e il metodo della scienza del diritto penale. Disponível em: <<http://www.trani-ius.it/radici/Rocco-penale-1.htm>>. Acesso em: 17/08/2006 às 16:35h.

ROSONI, Isabella. Dalla codificazioni preunitari al codice Rocco. In: INSOLERA, G.; MAZZACUVA, N.; PAVARINI, M.; ZANOTTI, M. Introduzione al sistema penale. V. I. 2 ed. Torino: Giappichelli, 2000.

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.

_____. Diritto penale sociale: 1883-1912. In: Quaderni fiorentini per la storia de pensiero giuridico, n.º 3-4. T. I (1974-1975).

_____. Dissenso político e diritto penale in Itália tra Otto e novecento. In: Quaderni fiorentini per la storia de pensiero giuridico, n.º 2 (1973).

_____. Il diritto penale liberale: la “Rivista Penale” di Luigi Lucchini: 1874-1900. In: Quaderni fiorentini per la storia de pensiero giuridico, n.º 16 (1987).

_____. 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.

_____. Le mani nella pasta e gli occhi al cielo: la penalistica italiana negli anni del fascismo. In: Quaderni fiorentini per la storia de pensiero giuridico, n.º 28 (1999).

SEVERIANO, Jorge. O projeto Alcântara Machado. Revista Forense, novembro (1939).

SONTAG, Ricardo. A codificação penal de 1940 e a cultura jurídico-penal brasileira em Néelson Hungria. Anais do II encontro anual do instituto brasileiro de história do direito. Universidade Federal Fluminense (UFF). Niterói, 9 a 12 de Agosto de 2006.

TARELLO, Giovanni. Il problema penale nel secolo XVIII. In: Materiali per una storia della cultura giuridica, V. Bologna: Il Mulino, 1975.

VASSALLI, Giuliano. Codice penale. In: Enciclopedia del diritto. v. VII. Milano: Giuffrè, 1960.

_____. Le aporie del delitto politico. In: Scritti giuridici. V. I, T. I. Milano: Giuffrè, 1997.

VINCIGUERRA, Sergio. I codici penali sardo-piemontesi del 1839 e del 1859. In: VINCIGUERRA, Sergio (org.). I codici preunitari e il codice Zanardelli. Padova: CEDAM, 1993.

Legislação

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil: de 16 de julho de 1934. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm
> Acesso em: 13/08/2007 às 16:52h.

_____. Constituição dos Estados Unidos do Brasil: de 10 de Novembro de 1937. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm.
Acesso em: 26/04/2009 às 17:52h.

_____. Decreto nº 4.269, de 17 de janeiro de 1921. Regula a repressão ao anarquismo. In: PIRAGIBE, Vicente. Legislação penal do Brasil e do estrangeiro: código penal brasileiro (completado com as leis modificadoras em vigor). V. I. São Paulo: Saraiva, 1932a.

_____. Decreto nº 229, de 11 de julho de 1935. Ordena o fechamento, em todo o território nacional, dos núcleos da Aliança Nacional Libertadora. In: Collecção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1935: actos do Poder Executivo: junho a setembro. V. II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1936.

_____. Decreto-Lei nº 37, de 2 de dezembro de 1937. Dispõe sobre partidos políticos. In: Collecção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1937: actos do Poder Legislativo. V. III. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1938.

_____. Decreto-Lei nº 88, de 20 de dezembro de 1937. Modifica a Lei nº 244, de 11 de setembro de 1936, que institui o Tribunal de Segurança Nacional, e dá outras providências. In: Collecção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1937: actos do Poder Legislativo. V. III. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1938.

_____. Decreto-Lei nº 383, de 18 de abril de 1938. Veda a estrangeiros a atividade política no Brasil, e dá outras providências. In: Collecção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1938: decretos-lei: abril a junho. V. II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1939.

_____. Decreto-Lei nº 392, de 27 de abril de 1938. Regula a expulsão de estrangeiros. In: Collecção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1938: decretos-lei: abril a junho. V. II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1939.

_____. Decreto-Lei nº 394, de 28 de abril de 1938. Regula a extradição. In: Collecção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1938: decretos-lei: abril a junho. V. II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1939.

_____. Decreto-Lei nº 428, de 16 de maio 1938. Dispõe sobre o processo dos crimes do Tribunal de Segurança Nacional. In: Collecção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1938: decretos-lei: abril a junho. V. II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1939.

_____. Decreto-Lei nº 431, de 18 de maio de 1938. Define crimes contra a personalidade internacional, a estrutura e a segurança do Estado e contra a ordem social. In: Collecção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1938: decretos-lei: abril a junho. V. II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1939.

_____. Decreto-Lei nº 474, de 8 de junho de 1938. Dispõe sobre o processo dos crimes do Tribunal de Segurança Nacional. In: Collecção das

leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1938: decretos-lei: abril a junho. V. II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1939.

_____. Decreto-Lei nº 479, de 8 de junho de 1938. Dispõe sobre a expulsão de estrangeiros. In: Collecção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1938: decretos-lei: abril a junho. V. II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1939.

_____. Decreto-Lei nº 869, de 18 de novembro de 1938. Define os crimes contra a economia popular, sua guarda e seu emprego. In: Collecção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1938: decretos-lei: outubro a dezembro. V. II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1939.

_____. Decreto-Lei nº 4.766, de 1º de outubro de 1942. Define crimes militares e contra a segurança do Estado, e dá outras providências. In: Colecção das leis de 1942: atos do Poder Executivo: decretos-lei de outubro a dezembro. V. VII. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1943.

_____. Decreto-Lei nº 7.474, de 18 de abril de 1945. Concede anistia. In: Colecção das leis de 1945: atos do Poder Executivo: decretos-lei de outubro a dezembro. V. VII. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1946.

_____. Lei nº 38, de 4 de abril de 1935. Define crimes contra a ordem política e social. In: Collecção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1935: actos do Poder Legislativo: janeiro a dezembro. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1936.

_____. Lei nº 136, de 14 de dezembro de 1935. Modifica vários dispositivos da Lei 38/35, e define novos crimes contra a ordem política e social. In: Collecção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1935: actos do Poder Legislativo: janeiro a dezembro. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1936.

_____. Lei nº 244, de 11 de setembro de 1936. Institui o Tribunal de Segurança Nacional. In: Collecção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1936: actos do Poder Legislativo: 1.ª parte. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1938.

_____. Lei Constitucional nº 1, de 16 de maio de 1938. Emenda o art. 122, n. 13 da Constituição. In: Collecção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil de 1938: decretos-lei: abril a junho. V. II. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1939.

_____. Lei Constitucional nº 7, de 30 de outubro de 1942. Emenda o art. 173 da Constituição. In: Colecção das leis de 1942: atos do Poder Executivo: decretos-lei de outubro a dezembro. V. VII. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1943.

_____. Lei Constitucional nº 14, de 17 de novembro de 1945. Extingue o Tribunal de Segurança Nacional e dispõe sobre a competência para o processo e julgamento dos crimes contra a existência, a segurança e a

integridade do Estado e a guarda e o emprego da economia popular. In: Coleção das leis de 1945: atos do Poder Executivo: decretos-lei de outubro a dezembro. V. VII. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1946.

FRANCE. Code pénal de l'Empire français: édition conforme a celle de l'imprimerie imperiale. Paris: Prieur, Belin, Merlin, Rondonneau, 1810.

FRANCHI, L. Codici e leggi del Regno D'Italia: codice penale e codice de procedura penale. 5 ed. Milano: Ulrico Hoepli, 1934.

PIRAGIBE, Vicente. Legislação penal do Brasil e do estrangeiro: código penal brasileiro (completado com as leis modificadoras em vigor). V. I. São Paulo: Saraiva, 1932a.

_____. Legislação penal do Brasil e do estrangeiro: codificação penal. V. II. São Paulo: Saraiva, 1932b.

Processos e Julgados

JUSTIÇA FEDERAL DE SÃO PAULO. Jurisprudência criminal. Revista Forense (1936).

JUSTIÇA FEDERAL DO DISTRITO FEDERAL. Comunicação de apreensão do jornal "A Patria". In: Jurisprudência criminal. Revista Forense, janeiro a junho (1935).

_____. Jurisprudência criminal. In: Revista Forense, julho a dezembro (1935b).

PASSOS, Gabriel Rezende. Pareceres. Revista Forense, março (1938).

SUPREMO TRIBUNAL MILITAR. Apelação n.º 4.899, de Luiz Carlos Prestes e outros. In: BRANCO, Eurico Castello. Anotações às leis de segurança e economia popular: legislação, jurisprudência, doutrina. Rio de Janeiro: Jacintho, 1940.

_____. Conflito de jurisdição n.º 1.267. In: Jurisprudência criminal. Revista Forense, fevereiro (1940).

_____. Conflito de Jurisdição n.º 1.291. Relator: Ministro Otávio Kelly. Acórdão unânime do STF, sessão plena, em 24 de setembro de 1940. In: Jurisprudência resumida. Revista Forense, maio (1941).

_____. Habeas-Corpus impetrado pelo ex-deputado João Mangabeira. Relator: Ministro Bento de Faria. In: BRANCO, Eurico Castello. Anotações às leis de segurança e economia popular: legislação, jurisprudência, doutrina. Rio de Janeiro: Jacintho, 1940.

_____. Habeas-corpus n.º 25.988, do Distrito Federal. In: Jurisprudência criminal. Revista Forense, (1936a).

_____. Habeas-corpus n.º 27.378, de Pernambuco. In: Jurisprudência criminal. Revista Forense, maio (1940b).

_____. Recurso Criminal n.º 914, do Ceará. In: Jurisprudência criminal. Revista Forense, (1936).

- TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL. Processo n.º 137, de São Paulo. Rio de Janeiro (DF): TSN, 1936a.
- _____. Processo n.º 140, de São Paulo. Rio de Janeiro (DF): TSN, 1936b.
- _____. Processo n.º 396, do Distrito Federal. Rio de Janeiro (DF): TSN, 1937.
- _____. Processo n.º 578, do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro (DF): TSN, 1938a.
- _____. Processo n.º 636, de Pernambuco. Rio de Janeiro (DF): TSN, 1938b.
- _____. Processo n.º 705, de São Paulo. Rio de Janeiro (DF): TSN, 1939.
- _____. Processo n.º 827, de São Paulo. In: BRANCO, Eurico Castello. Anotações às leis de segurança e economia popular: legislação, jurisprudência, doutrina. Rio de Janeiro: Jacintho, 1940b.
- _____. Processo n.º 1335, de São Paulo. Rio de Janeiro (DF): TSN, 1940.

Discursos, documentos e entrevistas

- ROCCO, Alfredo. CLX. Tornata di Martedì 9 novembre 1926. In: CAMARA DEI DEPUTATI. Atti parlamentari. Roma: Libreria del Senato, 1926.
- _____. Tornata CXXXI. Sabato 20 novembre 1926. In: SENATO DEL REGNO. Atti parlamentari. Roma: Libreria del Senato, 1926.
- CAMPOS, Francisco. A lei de proteção à economia popular: entrevista do Sr. Ministro da Justiça. In: Notas e informações. Revista Forense, dezembro (1938).
- _____. Exposição de motivos do código de processo penal. In: BRASIL. Código penal: código de processo penal: constituição federal. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
- _____. Exposição de motivos do código penal. In: Revista Forense, julho (1941).
- COLL, Jorge Eduardo & GÓMEZ, Eusébio. Projeto de código penal para a Argentina. Tradução de Roberto Lyra. In: Doutrina. Revista Forense, julho (1939).
- FARIA, Bento de. Congresso latino americano de criminologia: relatório oficial dos trabalhos. In: Notas e comentários. Revista Forense, agosto (1941).
- MACHADO, Alcântara. Código criminal brasileiro: declarações feitas à imprensa pelo autor do projeto, professor Alcântara Machado. In: Notas e comentários. Revista Forense, novembro (1938).
- MINISTERO DELLA GIUSTIZIA E DEGLI AFFARI DI CULTO. Lavori preparatori del codice penale e del codice di procedura penale. Roma: Tipografia delle Mantellate, 1929.

REGNO D'ITALIA. Relazione a S. M. il Re del ministro guardasigilli Zanardelli nell'udienza del 30 giugno 1889 per l'approvazione del testo definitivo del Codice Penale. Roma: Stamperia Reale, 1889.

SENATO DELLA REPUBBLICA. Alfredo Rocco: Discorsi parlamentari. Bologna: Il Mulino, 2005.

VARGAS, Getúlio Dornelles. A nova política do Brasil: no limiar de uma nova era: 20 de outubro de 1939 a 29 de junho de 1940. v. VII. Rio de Janeiro: José Olympio, 1940.

_____. A nova política do Brasil: no limiar de uma nova era: o Estado Novo: 10 de novembro de 1937 a 25 de julho de 1938 v. V. Rio de Janeiro: José Olympio, 1938.

_____. Notas e informações. Revista Forense, ? (1936)

APÊNDICES

PRONTUÁRIOS DOS PROCESSOS DO TSN PESQUISADOS

Rolo do Microfilme	001.0-82 (+)
Identificação do processo (n.º/ano/procedência)	296/1936/SP (Apelação n.º 66)
Acusados	Hilcar Leite e outros
Advogados	
Inquérito Policial	17/05/1936 (n.º 99 – Superintendência de Ordem Política e Social)
Juiz Relator	Pedro Borges/Raul Machado
Denúncia do MP	12/01/1938 (Honorato H. Vergolino)
Chegada ao TSN	26/02/1937
Julgamento	25/05/1938
Acusação/Capitulação legal	Associação subversiva e propaganda comunista
Outras informações	<ul style="list-style-type: none"> - Liga Comunista Internacionalista (4.^a Internacional – Trotsky) - Divergiam da ANL (nacionalistas): “que o declarante, como membro da Liga Comunista Internacionalista, e pertencendo ao ‘comitê central’ da mesma, tem a esclarecer que a Organização, em absoluto se envolveu ou apoiou os movimentos armados de 1935, tendo, até, condenados, pois a ‘Liga Comunista Internacionalista’ é contra esses golpes ou atentados terroristas” (PB/HL) - Apreensão de materiais e documentos: mimeógrafos, papel, tinta, máquina de escrever - Boletins (22 exemplares): “pela revogação do estado de guerra” (01/04/1936) - Periódicos “mimeografados, pois a tipografia era vigiada pela polícia” (HL) - 3 jornais “Die fahne des kommunismus” - Jornais franceses, italianos, alemães, argentinos, estadunidenses, espanhóis - “propaganda mural escrita” (pichação – palavras de ordem) - Não recebia dinheiro do estrangeiro, apenas contribuições

	<ul style="list-style-type: none"> - Hilcar e Josefina: presos - Ariston: prescrição - Aos demais não há mandado - absolvido o 2.º grupo por ausência de provas
--	---

Rolo do Microfilme	AN 001 2003
Identificação do processo (n.º/ano/procedência)	134/1936/SP (Apelação n.º 72)
Acusados	Rafael Morisco e outros (ANL)
Advogados	Alcides Cyrillo e Chrysogono de Castro Comesa
Inquérito Policial	05/12/1935 (Pedregulhos/SP)
Juiz Relator	Comte. Lemos Bastos
Denúncia do MP	22/02/1937 (Proc. da Rep. Aurélio Castelo Branco)
Chegada ao TSN	07/12/1936 (iniciou na JFSP em 21/02/1936)
Julgamento	10/01/1938
Acusação/Capitulação legal	art. 23, Lei n.º 38/1935 (distribuição de panfletos da ANL nas fazendas); arts. 36 e 44, Lei n.º 136/1935
Outras informações	28/03/1936 – despacho 03/04/1936 – suspensão do processo 03/12/1936 – remessa ao TSN 07/12/1936 – chegada ao TSN 13/07/1937 – distribuído

Rolo do Microfilme	AN 001 2003
Identificação do processo (n.º/ano/procedência)	140/1936/SP (Apelação n.º 3)
Acusados	Antonio Penteado
Advogados	Haryberto de Miranda Jordão
Inquérito Policial	04/12/1935 (Bauru – repressão ao comunismo)
Juiz Relator	Comte. Lemos Bastos
Denúncia do MP	02/03/1936 (Procurador H. H. Vergolino)
Chegada ao TSN	07/12/1936
Julgamento	30/12/1937
Acusação/Capitulação legal	arts. 1.º e 49, Lei n.º 38/1935 – Desclassificação para os art. 17, § único (arts. 356 e 357 da CLP), e Art. 3º, § 2º, Lei n.º 38/1935
Outras informações	- Grevista da Estrada de Ferro Sorocabana - Defesa de Haryberto de Miranda Jordão

	<p>(Advogado): “Inexistente foi a defesa, desde a primeira hora e, ainda agora, continuará a ser, uma vês que se limitará a argumentar dentro da própria acusação, pois neste processo nenhuma ação pode ter o curador. Só nele cabem as páginas que se seguem – escritas no cumprimento de uma designação, feita para o preenchimento de uma formalidade” (p. 54ss). Das três testemunhas, uma “é pessoa que constantemente presta auxílios à polícia”. “São abstrações, fantoches, produtos de frases feitas, lugares comuns dos beaguins de todas as épocas e dos pobres de espírito e de caráter de todas as cidades” (p. 56). “Tirar alguém daí conclusões ‘contrárias ao acusado’ e encontrar quem com elas concorde, só mesmo em dias agitados como os em que vivemos, quando os gênios tupiniquins dividiram o Brasil em dois campos esquecidos de que assim impediam mais que a evolução, pois tiravam ao brasileiro a própria racionalidade” (p. 57). “E depois, ‘conseguir prosélitos’ entre... um carroceiro e ‘Tibúrcio de tal’! Com palavras tão difíceis e idéias tão obscuras, agir em meio tão ignorante (um carroceiro, Tibúrcio de tal) até agora humildes pescadores de Genesaré. Mas Cristo, iluminou-os primeiro [...] os primeiros são mitológicos, e o último o Dr. Procurador desistiu de ouvir” (p. 59). “A tentativa da intenção da vontade de fazer a ninguém demonstrada – é esse o delito único do acusado – só se poderia enquadrar na amplitude do art. 23” (p. 60).</p> <p>- Procurador H. H. Vergolino: “não incide ninguém nas penas da lei por pensamento mas pela exterioridade desse pensamento em atos criminosos” (p. 63)</p> <p>- Absolvido</p>
--	--

Rolo do Microfilme	AN 002 2003
Indentificação do processo (n.º/ano/procedência)	132/1936/
Acusados	Heráclito Mendes de Oliveira e outros
Advogados	

Inquérito Policial	12/01/1936 (n.º 99 – Superintendência de Ordem Política e Social)
Juiz Relator	Comte. Lemos Bastos
Denúncia do MP	11/02/1936
Chegada ao TSN	10/07/1937
Julgamento	10/01/1938
Acusação/Capitulação legal	art. 23 e art. 20, § 3.º, Lei n.º 38/1935
Outras informações	Sindicato de Condutores de Veículos Absolvidos por falta de provas

Rolo do Microfilme	AN 003 2003
Identificação do processo (n.º/ano/procedência)	137/1936/SP (Apelação n.º 6)
Acusados	Luiza Peçanha de Camargo Branco
Advogados	
Inquérito Policial	02/03/1936 e 30/11/1936 (Delegacia de Ordem Política e Social)
Juiz Relator	
Denúncia do MP	21/02/1936
Chegada ao TSN	07/12/1936
Julgamento	07/01/1938
Acusação/Capitulação legal	art. 23 e art. 50, Lei n.º 38/1935 Art. 50. E' circunstancia agravante, em qualquer, dos crimes definidos nesta lei, quando não for elementar do delicto, a condição de funcionario civil ou militar.
Outras informações	- Mulher do 2.º Tenente Brito Branco - Filha de 15 anos participava das reuniões – presa com Genny Gleiser - Professora em Tatuapé, “para onde rumo a creançada de um bairro, quase que exclusivamente por operários” (p. 5) - Nega ser comunista, mas participa da ANL - Manifestos “a sucury” (novembro de 1933) e “a guerra é necessária, sim” (03/08/1931) - “Dona Luiza, sabemos, é professora, e no entanto, somente um escripto tem ela sobre assumptos de sua classe: OS PROFESSORES ENSINAM COMO SE FAZ ELEIÇÃO. Esse escrito não passa de uma verrina contra os professores de São Paulo que taparam os ouvidos às cantigas de Moscou, de menosprezo às professoras que,

	<p>em 32, lutaram com São Paulo pela Lei, e vêem lutando pela instrução com carinho e amor, entregando-se, tão-somente, ao magistério e ao lar, ancaminhando as creanças e suas filhas para o bem” (p. 122)</p> <p>- Testemunha de acusação escreve carta dizendo que “algumas autoridades insistiram para que eu declarasse que a senhora concitava, mediante boletins impressos, a revolta de soldados” Firma reconhecida (p. 239)</p> <p>- Processo administrativo – declara que ela não é comunista (p. 244)</p> <p>- Manifestos anteriores à LSN – Anistia: art. 9.º, disposições transitórias CF/34</p> <p>- Defesa (p. 252)</p> <p>- Procurador: não é, pois, comunista quem aceita ardorosamente, como a ré, a pátria, a família e Deus (p. 369)</p> <p>- Absolvida</p>
--	---

Rolo do Microfilme	AN 089 2003
Identificação do processo (n.º/ano/procedência)	237/1937/SP Apelação n.º 72
Acusados	Miguel Costa e outros (Caio Prado Jr., etc.)
Inquérito Policial	02/12/1935
Juiz Relator	Raul Machado
Denúncia do MP	15/04/1937
Chegada ao TSN	22/02/1937
Julgamento	27/05/1938
Acusação/Capitulação legal	“atividades subversivas”

Rolo do Microfilme	AN 205 a 207 2004
Identificação do processo (n.º/ano/procedência)	636/1938/PE Apelação 280
Acusados	Antonio Bento Monteiro Tourinho e outros
Advogados	vários
Inquérito Policial	09/06/1938
Juiz Relator	Cel. Costa Netto/Pereira Braga
Denúncia do MP	21/09/1938
Chegada ao TSN	14/09/1938
Julgamento	8 de fevereiro de 1938/20 de março de 1939
Acusação/Capitulação legal	art. 23, 20, §2.º e 13, Lei n.º 38/1935
Outras informações	- Condenados: art. 3.º, inc. 9, DL 431; art.

	18, § único, DL 88 - Propaganda comunista em Pernambuco
--	--

Rolo do Microfilme	AN 249 2003
Identificação do processo (n.º/ano/procedência)	32/1936/RN (Apelação n.º 150)
Acusados	Hermógenes da Cunha (cabeça) e outros
Advogados	Sobral Pinto
Inquérito Policial	04/12/1935
Juiz Relator	Raul Machado
Denúncia do MP	09/04/1937
Chegada ao TSN	23/11/1936
Julgamento	23/06/1939
Acusação/Capitulação legal	arts. 1.º e 49, Lei n.º 38/1935 – Desclassificação para os art. 17, § único (arts. 356 e 357 da CLP), e Art. 3º, § 2º, Lei n.º 38/1935
Outras informações	Revoltozos de 24/11/1935 – Arez/RN

Rolo do Microfilme	AN 280 2004
Identificação do processo (n.º/ano/procedência)	741/1939/DF (Apelação n.º 333)
Acusados	Serzepelo Eugenio Benites Mendes e outros
Advogados	Sobral Pinto
Inquérito Policial	06/02/1939
Juiz Relator	Costa Netto
Denúncia do MP	18/04/1939
Chegada ao TSN	
Julgamento	23/06/1939
Acusação/Capitulação legal	arts. 3.º, inc. 24, e 9.º, DL n.º 431 – 2 anos; 6 meses
Outras informações	Prescrição, mantidas a pena acessória arts. 11 a 13, DL n.º 431

Rolo do Microfilme	AN 280 2004
Identificação do processo (n.º/ano/procedência)	705/1939/SP (Apelação 330)
Acusados	Cosmo Zullo e outros
Advogados	vários
Inquérito Policial	
Juiz Relator	Pereira Braga/Comte. Lemos Bastos
Denúncia do MP	24 de fevereiro de 1939
Chegada ao TSN	

Julgamento	20 de junho de 1939/11 de julho de 1939
Acusação/Capitulação legal	Art. 3.º, n. 4, 8, 9, 10, 14 e 20, c/c art. 17 e 18, DL 431/1938
Outras informações	<p>- Condenação a Tito, Zacarias, José Munhoz e Atilio</p> <p>Art. 3.º, n. 9, DL 431/1938, grau mínimo (sem agravantes e atenuante de bom comportamento e menoridade) e art. 19</p> <p>- Acórdão (970): 11 de julho de 1939</p> <p>a) desclassificação de Cleido e Marcos para 3.º, 19 e 1, DL 431 – 1 ano</p> <p>19) incitar publicamente à pratica de qualquer dos crimes definidos nos incisos 1º, 2º, 3º, 5º e 7º; Pena - 1 a 3 anos de prisão;</p> <p>1) tentar, diretamente e por fato, mudar, por meios violentos, a Constituição, no todo ou em parte, ou a forma de govêrno por ela estabelecida;</p> <p>b) desclassificação de Atilio, Tito e Zacarias para 3.º, 19 e 1, DL 431 – 1 ano</p> <p>c) absolvição de José Munhoz</p> <p>d) Confirma as demais absolvições</p>

Rolo do Microfilme	AN 280 2004
Identificação do processo (n.º/ano/procedência)	749/1939/RJ (Apelação n.º 332)
Acusados	Caetano Monforte e outros
Advogados	
Inquérito Policial	29/02/1936
Juiz Relator	Cel. Costa Netto
Denúncia do MP	08/05/1939
Chegada ao TSN	02/05/1939
Julgamento	21/06/1939
Acusação/Capitulação legal	economia popular – pesos indevidos
Outras informações	Absolvido

Rolo do Microfilme	AN 351 2004 + AN 353 2004
Identificação do processo (n.º/ano/procedência)	171/1936/BH (Apelação n.º 424)
Acusados	Nelson Schaun e outros (37)
Advogados	
Inquérito Policial	05/12/1935 (Pedregulhos/SP)
Juiz Relator	Pereira Braga

Denúncia do MP	21/10/1937 (p. 3-16)
Chegada ao TSN	10/12/1936 (iniciou na JFSP em 21/02/1936)
Julgamento	30/01/1940
Acusação/Capitulação legal	art. 4.º, Lei n.º 38/1935; art. 10, Lei n.º 136/1935 (ANL em Ilhéus)
Outras informações	sentença: p. 908-920; acórdão: p. 924; Beneficiados pelo sursis: p. 935

Rolo do Microfilme	AN 491 2004
Indentificação do processo (n.º/ano/procedência)	578/RJ (Apelação 270)
Acusados	Luis Antonio de Souza e outros
Advogados	Advogado José de Avellar Fernandes
Inquérito Policial	20 de março de 1938
Juiz Relator	Comte. Lemos Bastos/Dr. Pedro Borges
Denúncia do MP	30 de junho de 1938
Chegada ao TSN	28 de junho de 1938
Julgamento	27 de janeiro de 1939
Acusação/Capitulação legal	Arts. 4.º e 1.º c/c art. 49, Lei 38/1935; Arts. 4.º e 1.º c/c art. 13, Lei 38/1935; Arts. 4.º e 1.º, Lei 38/1935:
Outras informações	- Promotor pede a anulação do processo para início de novo; - defesa entende pela absolvição por conta da coação, falta de provas para condenação - Julgamento do Tribunal Pleno (p. 216): 27 de fevereiro de 1939 absolve o condenado Luiz “considerando que toda a prova colhida contra o mesmo é de todo imprestável em face das graves acusações que ao delegado presidente do inquérito faz o 1.º Delegado Auxiliar do Estado do Rio de Janeiro”

Rolo do Microfilme	AN 491 2004
Indentificação do processo (n.º/ano/procedência)	1335/1940/SP (Apelação n.º 620)
Acusados	Cesare Lodari
Advogados	Francisco Xavier de Arruda Camargo
Inquérito Policial	1.º de agosto de 1940
Juiz Relator	Cel. Maynardi Gomes/Comte. Miranda Rodrigues
Denúncia do MP	27 de agosto de 1940 (Gilberto Andrade)
Chegada ao TSN	21 de agosto de 1940

Julgamento	16 de outubro de 1940
Acusação/Capitulação legal	Art. 3.º, n. 25, e art. 18, DL 431/1938
Outras informações	- Sentença (p. 36): “forte campanha de difamação”, “inadaptável, eterno insatisfeito” - Condenação a 1 ano e 3 meses - Acórdão (40): Absolvição, mas comunicação ao Ministério da Justiça sobre sua atuação “para as providências que julgar convenientes”

Rolo do Microfilme	?
Identificação do processo (n.º/ano/procedência)	355/1938/SP (Apelação n.º 271)
Acusados	
Advogados	
Inquérito Policial	29/02/1936
Juiz Relator	
Denúncia do MP	14/07/1937
Chegada ao TSN	17/03/1937
Julgamento	31/01/1939
Acusação/Capitulação legal	art. 23, Lei n.º 38/1935
Outras informações	

Rolo do Microfilme	002-000-82 (+)
Identificação do processo (n.º/ano/procedência)	396/1937/DF (Apelação 13)
Acusados	Ariston de A. Ruciolelli e Mario Pedroza (jornalistas)
Advogados	Genaro Lassance Cunha Sobral Pinto
Inquérito Policial	14 de junho de 1937
Juiz Relator	Cel. Costa Netto
Denúncia do MP	15 de outubro de 1937
Chegada ao TSN	11 de agosto de 1937
Julgamento	1.º de fevereiro de 1938
Acusação/Capitulação legal	Arts. 4.º e 1.º c/c art. 20 e 23, Lei 38/1935
Outras informações	Absolvição por falta de provas

MODELO DE REDUÇÃO DE PROCESSO

Rolo do Microfilme	002-000-82 (+)
Identificação do processo (n.º/ano/procedência)	396/1937/DF (Apelação 13)
Acusados	Ariston de A. Ruciolelli e Mario Pedroza (jornalistas)
Advogados	Genaro Lassance Cunha Sobral Pinto
Inquérito Policial	14 de junho de 1937
Juiz Relator	Cel. Costa Netto
Denúncia do MP	15 de outubro de 1937
Chegada ao TSN	11 de agosto de 1937
Julgamento	1.º de fevereiro de 1938
Acusação/Capitulação legal	Arts. 4.º e 1.º c/c art. 20 e 23, Lei 38/1935
Outras informações	- Autuação: 18 de outubro de 1937 - Apresentação ao presidente do tribunal: 11 de agosto de 1937 - Vista ao procurador: 12 de agosto de 1937

Denúncia (3): Honorato Himalaya Vergolino

Arts. 4.º e 1.º c/c art. 20 e 23, Lei 38/1935 – depósito de material e propaganda comunista

Pertencentes à Liga Internacional Comunista – ala Trotskista

Prisão preventiva

Testemunhas: policiais

Art. 1º Tentar directamente e por facto, mudar, por meios violentos, a Constituição da Republica, no todo ou em parte, ou a forma de governo por ella estabelecida.

Pena - Reclusão por 6 a 10 annos aos cabeças e por 5 n 8 aos co-réos.

Art. 4º Será punido com as mesmas penas dos artigos anteriores, menos a terça parte, em cada um dos grãos, aquelle que, para a realização de qualquer dos crimes definidos nos mesmos artigos, praticar algum destes actos: alliciar ou articular pessoas; organizar planos e plantas de execução; apparellhar meios ou recursos para esta; formar juntas ou commissões para direcção, articulação ou realização daquelles planos; installar ou fazer funcionar clandestinamente estações radio-transmissoras ou receptoras; dar ou transmitir, por qualquer meio, ordens ou instrucções para a execução do crime.

Art. 20. Promover, organizar ou dirigir sociedade de qualquer especie, cuja actividade se exerça no sentido de subverter ou modificar a ordem política ou social por meios não consentidos em lei.

Pena - De 6 mezes a 2 annos de prisão celular.

§ 1º Taes sociedades serão dissolvidas e seus membros impedidos de se reunir para os mesmos fins.

§ 2º Será punido com metade da pena quem se filiar a qualquer dessas sociedades.

§ 3º A pena será applicada em dobro áquelles que reconstituirem, mesmo sob nome e fôrma differentes, as sociedades dissolvidas, ou que a ellas outra vez se filiarem.

§ 4º Este artigo applica-se ás sociedades estrangeiras que, nas mesmas condições, operarem no Paiz.

Art. 23. A propaganda de processos violentos para subverter a ordem politica é punida com a pena de um a tres annos de reclusão. A propaganda de processos violentos para subverter a ordem social é punida com a pena de um a tres annos de prisão cellullar.

Inquérito Policial (4): Delegacia especial de segurança política e social do DF

Delegado: Humberto Guerreiro de Castro

Autuação: 14 de junho de 1937

Auto de entrega de material (5): Del. Israel Souto

Ariston “agitador comunista”/ “Doutor” Mario

5 de junho de 1937

Cópia termo de declarações de Ariston de A. Ruciolelli (6)

29 de outubro de 1936

22 anos, solteiro, revisor

Sindicalista

Conhecia um comunista de SP

Durante a Intentona estava em SP – soube por jornais

Foi em junho de 1936 para o RJ procurar emprego

Foi procurado por Mario Pedroza, amigo desde SP

Mario pagava seu aluguel

O material apreendido tinha sido quase todo trazido por Mario

Informações sobre o depoente (7)

Já prontuariado para averiguações em SP por comunismo

Preso durante manifestação no Congresso da Juventude Estudantil

Pertence à Liga Internacional Comunista – ala Trotskista

Conclusão dos autos (8): 11 de junho de 1937

Despacho do Delegado: 14 de junho de 1937 – apreensão dos docs. encontrados com o acusado Ariston e juntada de um exemplar de cada nos autos

Resolução (9):

Criação de um cartório para a investigação dos crimes constantes nas leis 38/1935 e 136/1935

Filinto Muller – chefe de policia do DF

Auto de apreensão (10): 14 de junho de 1937

Documentos apreendidos (11 a 93):

Manifesto sobre a conjuntura do país (15): Governo, elites, Igreja, outras religiões (evangélicos e espíritas), fascismo e integralismo, escotismo, esquerdas (anarquistas, democratas, socialistas) – “A nossa situação política é toda especial. As condições depressivas em que se encontram o movimento operário no país deixam-nos sem aliados diretos e nas mais penosas condições para o desempenho de nossas tarefas”

Questionário sobre o perfil dos proletários (32)

Estatuto da LCI (37)

Oitiva de testemunha (94)

Investigador Guilherme (464): desde a Intentona ordenado para espiar comunistas, como Mario; contato dos indiciados com elementos “extremistas”; que realizavam propaganda do “credo comunista”

Oitiva de testemunha (96)

Investigador Nicolau (623): escalado para fazer diligência com Guilherme (464); fizeram a apreensão e levaram os docs. e Ariston para a delegacia

Pedido de apresentação de Ariston perante o Delegado Humberto - 24 de junho de 1937

(97) negado por este se encontrar foragido – Delegado Israel – 24 de junho de 1937 (99)

Documentos colocados à disposição do TSN (101)**Relatório do Delegado (107) – 11 de agosto de 1937**

Provas são suficientes para que o TSN possa decidir sobre a incorrência dos acusados no art. 4.º da lei 38/1935

Recebimento da denúncia pelo presidente e distribuição (109/v)– 18 de outubro de 1937**Termo de audiência (112): 3 de novembro de 1937**

Acusados não compareceram ao chamado de citação por edital. Ordem de nomeação de curador para a OAB

Indicação de curador pelo presidente da OAB (116): 5 de novembro de 1937

Dr. José Maria Leoni

Despacho juiz (117):

nomeação do curador indicado e datada nova audiência para 12 de novembro.

Certidão (120):

Advogado não compareceu. Audiência remarçada para o dia 19.

Certidão (123):

Advogado não compareceu novamente. Audiência não remarçada.

Indicação de curador pelo presidente da OAB (126):

20 de novembro de 1937

Dr. Genaro Lassance Cunha

Despacho (127):

Remarcação do sumário de culpa para 3 de dezembro.

Termo de compromisso do curador (131): 3 de dezembro de 1937.**Certidão (131/v):**

remarcação da audiência para 13 de dezembro de 1937 por ausência das testemunhas.

Termo de audiência (133): 13 de dezembro de 1937

Compareceram o curador e as testemunhas, sendo realizada a inquirição.

Assentada (134)

1.ª testemunha de acusação: Nicolau

Reitera o depoimento no inquérito. Procurador nada perguntou. Curador perguntou se os acusados e o delegado estavam juntos na lavra do termo de apreensão, respondendo a testemunha que Ariston estava presente. Curador contesta e argüirá em razões finais. Testemunha manteve.

1.ª testemunha de acusação: Guilherme

Reitera o depoimento no inquérito. Procurador nada perguntou. Curador perguntou se o delegado estava presente na lavra do termo de apreensão, respondendo a testemunha que não; se os acusados estavam presentes, disse não recordar; que só conduziu Ariston preso, pois Mario estava foragido. Curador contesta e argüirá em razões finais. Testemunha manteve.

Alegações da Defesa (137-138): 15 de dezembro de 1937

Insuficiência de provas – testemunhos não ligam os acusados aos documentos: 1.ª diz que o delegado estava e a 2.ª que não.

O preso não assinou o termo, o que indica(ria) não serem aqueles os papéis

Os fatos, reuniões e materiais perdidos no tempo e espaço nada significam.

Carta do pai de Mario Pedroza (139-140):

Pedido para apresentar procuração para a constituição de advogado para seu filho. O filho foi influenciado pelo meio social a acreditar na “mística do comunismo”, mas não trairia sua pátria. A inclusão de Mario no processo se deu por única indicação de Ariston. O filho é trabalhador, casado e pai de família. Não se animou a entregar-se à polícia por sua saúde debilitada. Gostaria de levar o filho ao tribunal para esclarecer a história, mas não é possível.

Despacho no início do documento – 20 de dezembro de 1937: defere como curador e concede prazo para apresentação de alegações.

Procuração (141): Advogado Heráclito Sobral Pinto (17 de dezembro de 1937)

Termo de compromisso do curador (142) Heráclito Sobral Pinto para Mario Pedroza: 20 de dezembro de 1937.

Alegações Finais de Mario Pedroza (143-150): 23 de dezembro de 1937

Fazia propaganda do marxismo de cunho político-científico dentro da liberdade de expressão da democracia liberal. Não se viu o réu realizando quaisquer das condutas dos arts. 1.º e 4.º da lei 38/1935. Não há qualquer ligação do réu com os materiais apreendidos. Não há provas de ser ele dirigente da IV internacional (art. 20). Contradição do auto de apreensão, feito um ano depois da prisão de Ariston. Depoimentos não colocam qualquer imputação a Mario.

Tese do anacronismo: o réu é acusado de tentar subverter a constituição que o próprio presidente depôs.

Citação de F. Campos sobre a violência (p. 145)

Objetivo: focalizar os aspectos jurídicos do caso decorrentes da situação política do Brasil.

Alegações da Procuradoria (152-154)

Ariston: já possuía registros. Foi ajudado por Mario para se manter e propagar a ideologia comunista.

Mario: idealista e propagador da ideologia “extremista”

“É que tem certeza do crime que cometeu e da severidade desta justiça especial” (153)

Não há contradição entre os testemunhos, pois a realização da apreensão é ato diverso da lavratura do auto

Requer a condenação dos acusados nos arts. 20, §§ 4.º e 2.º, e 23, ambos da Lei 38/1935

Sentença (156-157): 1.º de fevereiro de 1938

Absolvição por falta de provas (não seria inexistência do fato?)

Falta de provas sobre meios violentos

Documentos de propaganda técnica, não falando em ação contra o poder constituído

Mario apenas teria dado os documentos e fornecido auxílio a Ariston.

Ofício Chefia de Polícia do DF (162): 2 de fevereiro de 1938

Devolução dos alvarás de soltura: Mario nunca foi preso, estando foragido; Ariston foi libertado em 12 de junho de 1937

Parecer da Procuradoria (167-169): 11 de fevereiro de 1938

Ariston confessou realizar atividades subversivas e Mario era o comandante da célula

Mario permaneceu foragido por não aceitar se submeter a um tribunal burguês

Defesa se limitou às palavras do pai e dos insultos de Sobral Pinto

Impugnação dos argumentos da sentença:

- 1) Eram trostkistas e não stalinistas: piora, pois são mais radicais e violentos
- 2) A ação não era violenta: a conspiração por si só já é violenta
- 3) Mario só teria auxiliado com dinheiro: os documentos o demonstram como o grande articulador

Acórdão do pleno do TSN (172-175): 30 de março de 1938

Razões:

- 1) Modificação da qualificação da Procuradoria entre a denúncia e as alegações finais;
 - 2) Não há prova quanto ao art. 4.º;
 - 3) É aceitável a dúvida sobre o auto de apreensão pela distância da diligência e sua confecção (8 meses);
 - 4) O nome de Ariston aparece em uma ata, mas não se enquadra no art. 20;
 - 5) Não há como imputar acusação a Pedrosa pela simples indicação do outro acusado;
 - 6) Não há notícia de propaganda, e nem foram denunciados por isso;
 - 7) Conforme as provas e o direito.
- Nega provimento à apelação, unanimemente.

ANEXOS

FRAGMENTOS DO PROCESSO N.º 636/1938/PE

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA



ARQUIVO NACIONAL

COORDENAÇÃO DE DOCUMENTOS ESCRITOS
SEÇÃO DE DOCUMENTOS DO JUDICIÁRIO E DO EXTRAJUDICIAL

TERMO DE DESCOSTURA E RECASTURA

NOTAÇÃO: C8.0.APL.276
v.3

FUNDO/COLEÇÃO: TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL

SÉRIE/SUBSÉRIE: APELAÇÃO

CONTEÚDO: Apelante(s): Ex-ofício e Antônio Bento Monteiro Tourinho e outros.
Apelado(s): Antônio dos Santos Teixeira e Ministério Público.

DATA: 11/10/1938.

N. FOLHAS/PÁGINAS: 166

OBS: Este v.3 vai da fl. 430 a 596.
Fl. 552: 01 envelope.

DESCOSTURA ATESTANTE(S) RECASTURA ATESTANTE(S)

EM: 16/04/2004

Luzidêa Gomes
Supervisora de Documentos
Judiciário e do Extrajudicial - CODES/AM

EM:

EM:

Marcelo Lemes Markowski
Coordenador da Coordenação de
Documentos Escritos

EM:

ex. 5

636/597

885

4^o volume



JUSTIÇA ESPECIAL

TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL

C8. 0. APL

276
v. 4

4^o VOLUME

193 B

APELAÇÃO Nº 280
 Apelados *Ex-officio Antonio Bento Monteiro Loureiro e outros*
 Apelados *Antonio dos Santos Teixeira e Ministério Público*
 RELATOR *D. Ferreira Braga*

Nº 636
(do Secretária)

JUIZ:

ESCRIVÃO:

el. Costa Netto

Lr. Cysés de Almeida

PROCESSO CRIME

de

ANTONIO DOS SANTOS TEIXEIRA E OUTROS

AUTUAÇÃO

Aos de de

de 199, neste Distrito Federal, em cartorio, autuo a denuncia

..... que adiante se segue.....

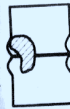
O ESCRIVÃO:

Cysés de Almeida

Reg. sob n. 187

no Livro 1 Fls. 37

ORIGINAL ILEGÍVEL
Original difficult to read





636/651

709

Termo de audiência, na fôrma
 abaixo.

Aos oito dias dâ mez de Fevereiro do ano de mil novecentos e trinta e nove, neste Distrito Federal e na sala de sessões do Tribunal de Segurança Nacional, onde se achava o meritissimo Juiz, Coronel Luiz Carlos da Costa Netto, com o Procurador adjunto, Doutor Gilberto Goulart de Andrade, comigo escrevente e o escrivão adeante declarados, af, ás quatorze horas, o Meritissimo Juiz abriu a audiência para o julgamento dos acusados Antonio dos Santos Teixeira, Isnard Cantalice, Clovis de Souza Caldeira, Meitor da Silva Maia Filho, José Ariston Filho, Casemiro Correia, Raymundo Gurgel da Cunha, Antonio Bento Monteiro Tourinho, Helio Soares e Anastacio Honorio de Mello, já qualificados nos autos. Presentes os advogados, Drs. Evandro Lins e Silva, Pedro Alcantara Tocci, Penna e Costa, Maria da Gloria Ribeiro Moss, José Ferreira de Souza e Mario de Castro, deixando de comparecer o de nome Carlos Thompson Flores Netto. O Meritissimo Juiz, em vista do acusado do Helio Soares não ter constituído defensor, e bem assim de não ter comparecido o advogado do réu Antonio Bento Monteiro Tourinho, nomeou, na fôrma do regimento interno deste Tribunal, o Doutor Pedro de Alcantara Tocci para os defender na presente audiência. Em seguida, tiveram a palavra o Doutor Procurador adjunto, para sustentar a accusação, e os advogados presentes, para fazerem a defesa dos seus constituintes, cujas orações vão, em resumo, á parte. Em seguida, o Meritissimo Juiz leu a sentença de folhas em que condena todos os acusados a diversas penas em que foram denunciados, exceptuando o de nome Antonio dos Santos Teixeira, absolvido. O Meritissimo Juiz recorreu da parte absolutória para o Tribunal

Tribunal pleno, Os advogados presentes, acima relacionados, não se conformando com a sentença, appellaram da mesma para o Tribunal pleno. O Doutor Pedro de Alcantara Tocci appellação somente na parte que condenou Helio Soares e Antonio Bento Monteiro Tourinho. O Doutor Procurador adjunto conformou-se com a sentença em todos os pontos. Nada mais havendo a consignar, mandou o Meritissimo Juiz encerrar o presente auto que, lido e achado conforme, assina com os presentes. Eu, *Cecilio Augusto Branco,* Escrevente, o datilografei, e subscrevo no impedimento ocasional do escrivão.

- *Juiz Carlos da Costa Pinto*
- *C. A. Juiz*
- *Pedro de Alcantara Tocci*
- *Pedro Paulo Samuel Costa*
- *D. Elias de Almeida Costa*
- *Maria da Glória Pereira Moss*
- *Geremias de Almeida*
- *Leandro Coutinho de Faria*



636/652

710

RESUMO DOS DEBATES

O Doutor Procurador adjunto, com a palavra, declara que na classificação de folhas trez, do processo, analisou, de per si, a atuação de cada um dos acusados relacionados nos autos, e que lhe resta, agora, ratificar tudo o que afirmou na dita classificação. Que, entretanto, quer pedir a desclassificação do delito atribuído ao acusado Meitor Maia Filho, do artigo 20, § 2º, da Lei n. 38, combinado com o 251, da Consolidação das Leis Penaes, para o enquadrar apenas no artigo 20 citado, de vez que o Ministério Público, no novo exame do processo que fez, não encontrou provas em relação ao crime commum. Que, quanto a Anastacio Honorio de Mello, relacionado no art. 3º, n. 9. da Lei n. 431, verificando melhor a atuação que o mesmo teve nos factos apontados no processo, chegou á conclusão de que sua ação penal só pode ser enquadrada no artigo 23, da Lei n. 38, visto estar provado ter ele feito propaganda comunista em Pernambuco.

O Doutor Evandro Lins e Silva, com a palavra, declara que é muito simples fazer a defesa dos seus constituintes Clovis Souza Caldeira e Anastacio Honorio de Mello, porque para um, o ultimo, já foi pedida, nesta audiência, a desclassificação; que o Doutor procurador adjunto, ao fazer a classificação do delito, chegou a pedir a exclusão desse seu constituinte, mas que por determinação do Tribunal, teve que o incluir na denuncia. Que o Ministério Público se chegou ao ponto de o excluir, na primeira classificação, foi porque não encontrou prova, no processo, que evidenciasse a culpabilidade do seu constituinte, e tanto isso é verdade que chegou até a declarar na primeira classificação que Anastacio ignorava o conteúdo das cartas, que lhe foram entregues fechadas. Nestas condições, não se pode condenar um homem que não cometeu cri-

Caldeira
de Mello

636/653

711



JUSTIÇA ESPECIAL
TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL

me algum. Que ele deve ser considerado como testemunha, e que nestas condições, deve-se coloca-lo no lugar que lhe compete. Quanto ao outro seu constituinte, Clóvis Caldeira, encontrou-se, de fato, em seu poder um boletim considerado subversivo. Mas tem valor o auto de prisão lavrado contra ele por trazer um boletim subversivo? E a prevalecer este modo, deveria lavrar-se o flagrante contra todas as pessoas portadoras desses boletins, o que não tem acontecido. E' portanto nulo o auto de prisão em flagrante que se vê no processo. Que o boletim foi recebido por seu constituinte por intermedio do correio, mas não se pode demonstrar com isso que ele estivesse fazendo propaganda de ideias subversivas, nem tampouco que o boletim a ela se destinava. Nestas condições, pede a absolvição dos seus constituintes.

Com a palavra o Doutor Pena e Costa, pelo mesmo foi dito que a defesa do acusado Casemiro Correa, seu constituinte, impoe-se de acordo com o que o Ministerio Publico acusou. Mas não ha a realização de um fato e, portanto, seu constituinte nao pode ser enquadrado nas penas do art. 20, § 2º em que está capitulado o suposto crime que lhe é imputado. Não se precisa fazer grande esforço para se verificar que os termos da acusação excluem o seu constituinte do crime, e isto porque se ele se reunia com outros para organizarem um sociedade, não houve, no caso, filiação a sociedade de especie alguma. E é bem de ver que o seu constituinte não compareceu a nenhuma dessas reuniões, como, aliás, a procuradoria afirma na classificação de folhas 3. Essas reuniões tinham por objetivo amparar o sr. Presidente da Republica na defesa da democracia e defender o Brasil das tendências estrangeiras. Que o seu constituinte, entretanto, não sabia do que se tratava nessas reuniões; que a sua ficha é limpa

Costa Pena e Costa



JUSTIÇA ESPECIAL
TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL

636/654

712

e, assim, pede, como obra de justiça e sobretudo de humanidade, a sua absolvição.

O Doutor José Ferreira de Souza, com a palavra, disse que para uma pessoa se filiar a uma agremiação é preciso que essa agremiação exista, Nestas condições, não se pode classificar o seu constituinte no artigo vinte, da lei trinta e oito. Que a Frente Democratica, que se diz idealizada pelo ex-Tenente Mourinho, não chegou a ter personalidade, jurídica, ou não. Que o fato apenas ficou em conversa, sem haver associação de especie alguma, e se tal se dêsse, os acusados teriam incorrido, não no artigo vinte, e sim na lei trinta e sete, que cogita da extinção dos partidos politicos; que, efetivamente, houve uma ideia, mas qua essa ideia girou em torno de uma frente democratica, sem tendencia alguma de subverter a ordem publica ou social do paiz; que os acusados, para confessar aquilo que não praticaram, foram torturados fisica e moralmente. Que o procurador adjunto colocou os seus constituintes José Ariston Filho e Raymundo Gurgel da Cunha nas penas do artigo vinte e trez, que se refere á propaganda de processos violentos, mas que é do conhecimento do Julgador que as leis penais têm interpretação clara, porque não admitem analogias, e isso está reconhecido pela lei em geral, tanto aqui, como no estrangeiro; que não houve propaganda, nem tampouco o emprego violento de meios, está provado no processo. Quer esclarecer, data vénia, que propaganda, no sentido lato da expressão, é reunir-se um determinado numero de pessoas e espalhar ideias. Ora o processo não se refere a propaganda feita pelos seus constituintes. E para provar isso, apresentou attestados, a favor de José Ariston Filho, um do chefe de policia do Rio Grande do Norte, em que se declara nunca ter conhecimento

*Caro Doutor
José Ferreira de Souza*

636/655

713



JUSTIÇA ESPECIAL
TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL

de que ele fizesse propaganda contra o regimen. Quanto a Gurgel da Cunha, declara que o mesmo é um moço formado ha pouco, de grandê valor. Quanto rebentou a revolução de trinta e cinco, foi suspeitado e depois de preso durante dias foi posto em liberdade, porque ficou evidenciado estar ele desiludido do comunismo, por ver o seu fracasso. E por não estar provada a acusação, pede a absolvição.

Com a palavra o Doutor Mario de Castro, pelo acusado Heitor da Silva Maia Filho, declara que a escacez de tempo o leva a entrar diretamente no mérito da causa. O seu constituinte, cuja defesa assume agora, é acusado de ter falsificado um titulo eleitoral e de se haver filiado a um partido de frente, comité ou cousa equivalente. No primeiro caso, ele não falsificou titulo algum, e no segundo, não houve, como quer fazer crer a prova dos autos, a decantada filiação, porque não existia sociedade. Nestas condições, não existe crime a punir, não só na parte comum, como na politica, e isto porque o fato não passou de simples sugestão para a fundação de um partido para a defesa dos ideias democraticos, tão ameaçados, na ocasião, pela onda fascista. Em face destas considerações, pede a absolvição do seu constituinte como medida de justiça.

A Doutora Maria da Gloria, pelo acusado Isnard Cantalice, declarou que o acusado é um seu irmão de coração, companheiro de infancia; que ele tem sido vitima da fatalidade, pois o documento que se encontra junto aos autos não é verdadeiro; que a defesa sente-se á vontade para afirmar isto, porque, conhecendo o constituinte ha muito tempo, o julga incapaz de tal cousa. Que o depoimento por ele prestado é capcioso e nao foi por ele assinado, e para declarar que estivera com Mourinho, sofreu torturas enormes por parte da



JUSTIÇA ESPECIAL
TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL

636/656

714

da Polícia, e que houve engano por parte desta, pois que ele estivera com um individuo, amigo seu, cujo fisico era inteiramente ao de Tourinho. Lê a defesa um relatorio, onde descreve a vida progressa do acusado, e espera que, já tendo sido banida de sua consciencia a ideia que o empolgara ha muito, seja ele absolvido do crime que se lhe imputa.

Em seguida, o Doutor Pedro de Alcantara Tocci, advogado constituido de Antonio dos Santos Teixeira e defensor ex-officio dos de nome Melio Soares e Antonio Bento Monteiro Tourinho, teve a palavra. Disse que os debates que se têm produzido nesta audiencia demonstram á sociedade do nosso espirito a fragilidade da prova produzida nos autos, e tanto assim que não se fez, no interregno das diligencias, referencia alguma á origem dos boletins que ilustram, o volumoso processo. Não há, prossegue, mesmos nos que foram apreendidos nas casas de alguns acusados, um documento serio que diga que se tramava uma conspiração, e que essa conspiração desejava a queda do Governo. E não existindo, assim, documento que autorise a levar-se em conta que os indicia-dos tivessem intuitos, na organização que esboçavam, de subverter a ordem politica ou social. Os oradores que o precederam todos esmiuçaram o processo e trouxeram á tona a fragilidade da situação criminal de cada um dos acusados que integram o processo. O seu constituinte Antonio dos Santos Teixeira conta cousas horriveis que até parecem falsos, mas que os atestados, existentes nos autos, corroboram sem sembra de duvida. Que não se comprovou, nos autos, que os seus constituintes, isto é, o constituido e os de officio, tivessem feito propaganda subversiva ou se filiado a sociedade não consentida em lei, e sendo assim, pede a absolvição de todos eles como medida de justiça.

D., F., 8 de Fevereiro de 1939

Luiz Carlos da Costa
Cel. Jmz.



Vistos e examinados os presentes autos do processo n. 636, de Pernambuco, e em que são réus Antonio dos Santos Teixeira, Isnard Cantalice, Clovis Souza Caldeira, Heitor da Silva Maia Filho, José Ariston Filho, Casemiro Correia, Raymundo Gurgel da Cunha, Antonio Bento Monteiro Tourinho, Helio Soares ("Amorim") e Anastacio Honorio de Melo, incursos, conforme classificação do delito constante de fls. 9 e 10, nos dispositivos da lei de segurança e nos da Consolidação das Leis Penais, estes em relação a alguns dos acusados.

O processo teve por inicio a apuração de atos de propaganda extremista de origem comunista.

Desde tempos que a Policia de Recife tinha conhecimento da distribuição de farta correspondencia subversiva dissimulada por elementos filiados ao comunismo, sem que lhe fosse possível pôr a mão nos agentes de tal distribuição, que era em geral, ^{deixa} ~~distribuída~~ por intermedio dos correios, até que, em principios de Junho do ano findo, vigiada como estava a agencia do Correio situada na Praça Maciel Pinheiro, o guarda ali de serviço verificou que o estudante Anastacio Honorio de Melo dela se aproximava e colocava na respectiva caixa volumosa correspondencia, que foi apreendida, conforme auto a fls. 190 dos presentes processo. Seguiram-se as diligencias sucessivas de que tratam os demais termos dos autos e descobertas as atuações dos réus denunciados.

HEITOR DA SILVA MAIA FILHO. Engenheiro, pessoa de destaque social, ligou-se a diversos elementos para a formação de uma organização politica com a de denominação de "Frente Democratica", orientada pelo ex-tenente Antonio Bento Monteiro Tourinho e outros elementos reconhecidamente extremistas. Frequentou ele a casa do portuguez Casemiro Correia, onde se re-

636/686 755



JUSTIÇA ESPECIAL
TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL

reuniam os organizadores da "Frente Democrática". A estas reuniões compareciam também, além de Tourinho, José Ariston Filho, Casemiro Correia, Helio Soares e Raymundo Gurgel da Cunha. Varios elementos politicos da cidade foram levados, á guiza de apoio á candidatura presidencial, para integrarem a referida agremiação, elementos que foram excluidos da denuncia, confirmada por Acordão deste Tribunal de 3 de Outubro de 1938.

ANTONIO BENTO MONTEIRO TOURINHO, ex-tenente do Exercito, condenado a 10 anos de prisão por este Tribunale, em vista da parte saliente nos acontecimentos verificados no 3º Regimento de Infantaria, elemento positivamente ligado á doutrina comunista. Um dos articuladores dos remanescentes do comunismo em Recife, são de sua lavra os inumeros boletins que a policia apreendeu na ocasião em que Anastacio Honorio de Melo os colocava na caixa de Correio, todos de caracter extremista e na maioria dirigidos ás autoridades municipais do Estado de Pernambuco e da Paraíba do Norte (auto de apreensão de fls. 190). Frequentava, como já foi dito acima, as reuniões em casa do portuguez Casemiro.

ANASTACIO HONORIO DE MELO. Encontrou-se, de chegada a Recife, com José Ariston Filho. Este pediu-lhe colocasse no Correio certa correspondencia, cientificando-o do motivo por que o não fazia, isto é, de achar-se vigiado pela policia. Anastacio disse a Ariston ter imunidades em vista de ser representante da Policia Carioeca no serviço de Difusão, podendo, assim, colocar a correspondencia sem ser preso. Acresce que Anastacio já fôra preso nesta Capital por ter distribuido boletins subversivos (doc. de fls. 217).

HELIO SOARES, vulgo "Amorim". Elemento destacado do Partido Comunista. Exerceu atividades subversivas, mesmo antes da chegada de Tourinho a Recife, com quem se ligou.

2º
med. 23
15m
med. 20

1º
mi. 23

1º
mi. 23
6m
mi. 20

636/687 756



JUSTIÇA ESPECIAL
TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL

Redigia boletins e distribuía-os, com Tourinho e Ariston. Era agente do Partido Comunista no Nordeste. Os autos registram, a fls. 128v. a 137, do 1º volume, e 159 a 212, do 2º, a sua ação criminosa.

CASEMIRO CORREIA, português. Elemento de formação da Frente Democrática, era em sua casa que se faziam as reuniões, frequentadas por Tourinho, Ariston e outros.

CLOVIS SOUZA CALDEIRA. Foi preso quando colocava correspondência na caixa do Correio. Em poder do mesmo foi encontrada, nessa ocasião, correspondência de origem comunista (aprensão de fls. 148 a 156). Tem antecedentes comunistas e é considerado como agitador a fls.

RAYMUNDO GURGEL DA CUNHA. Veterinário. Frequentou a casa de Casemiro, onde se realizavam as reuniões para a formação da Frente ou União Democrática. Além de se ter ligado a Tourinho, de quem já era conhecido quando preso nesta Capital em 1935, forneceu dinheiro para o Partido Comunista.

JOSE' ARISTON FILHO. Recebeu de Tourinho grande número de boletins comunistas em envelopes grandes, a fim de fazer a respectiva distribuição. Receioso da polícia, solicitou a seu colega, Ignacio de Mello, colocasse a correspondência no Correio, avisando-o de que não podia fazer isso em virtude de estar sendo vigiado pela polícia. Frequentando a casa de Casemiro, ligou-se inteiramente a Tourinho, de quem recebeu instruções de propaganda, cumprindo-as á risca.

ANTONIO DOS SANTOS TEIXEIRA. Prestou declarações a fls. 45 e 125. Em seu poder foram encontrados alguns manuscritos e boletins, os quais, segundo declarou, lhe foram fornecidos por Isnard Cantalice. Achavam-se eles em sua casa quando foi preso. Disse que os leu, mas que não os distribuiu a ninguém. Dessa alegação não se fez prova em contrário e nem ativida-

15º m.
mai. 20

1º a.
mai. 23

6º m.
mai. 20

1º a.
mai. 23
6º m.
mai. 20

636/688 757



JUSTIÇA ESPECIAL
TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL

des extremistas foram apuradas contra o mesmo.

O sumario de culpa do presente processo foi feito, por precatoria deste Juize, pelo Excmo. Snr. Dr. Auditor de Guerra da 7a. Região Militar, com séde em Recife. Os reus constituiram defensores, á exceção do de nome Helio Soares. Para este, e bem assim para o ex-Tenente Antonio Bento Monteiro Tourinho, cujo advogado, constituído a fls., não compareceu á audiéncia, nomeei defensor, na fórma da lei.

Falaram, no presente julgamento, as partes, como consta do respectivo termo e do resumo de debates.

Os réus foram divididos em dois grupos, conforme a classificação do delito de fls. 9 e 10. Assim, Antonio dos Santos Teixeira, Isnard Cantalice, Clovis Souza Caldeira, Antonio Bento Monteiro Tourinho, Helio Soares, José Ariston Filho e Anastacio Honorio de Melo foram denunciados como incursos nas disposições penais do art. 23, da Lei n. 38, de 4 de Abril de 1935, menos Clovis Souza Caldeira, que foi incluído no art. 3º, inciso 9, do Decreto-lei n. 431, de 18 de Maio de 1938; e Heitor da Silva Maia Filho, José Ariston Filho, Casemiro Correia, Raymundo Gurgel da Cunha, Antonio Bento Monteiro Tourinho e Helio Soares, no art. 20, e § 2º do art. 20, da Lei n. 38 referida.

O Dr. Procurador adjunto, na presente audiéncia, pediu a desclassificação do delito quanto aos acusados Anastacio Honorio de Melo e Heitor da Silva Maia Filho, este do art. 20, § 2º, combinado com o 251, da Consolidação das Leis renaes, em que foi denunciado, para o art. 20, da mesma lei n. 38, e aquele do art. 3º, inciso 9, do Decreto-Lei n. 431 para o art. 23, da lei 38.

ISTO FOZTO:

Considerando que os acusados do primeiro grupo, Isnard



626/689

758

Vantalice, José Ariston Filho, Antonio Bento Monteiro Tourinho e Helio Soares, se entregaram, em conjunto, ao exercício de propaganda extremista, confeccionando e fazendo distribuir boletins de caracter subversiva, conforme se verifica dos depoimentos de uns em relação aos outros, e de pessoas que ficaram estranhas ao presente processo;

Considerando que, muito embora a defesa tivesse alegado coação ao serem prestados os depoimentos, o confronto entre esses depoimentos e os de outras pessoas ouvidas deixa inteira convicção a este Juízo da pratica do mal publico a que os réus se entregaram;

Considerando que o réu Anastacio Honorio de Melo, estudante de direito, tendo ajustado com o seu colega José Ariston Filho a colocação no Correio de farta correspondencia comunista, teve conhecimento do mal que a mesma, espalhada entre a sociedade, ia causar, dada a sua quantidade e qualidade, e bem assim o conhecimento da situação alegada por ele, Ariston, de pessoa já vigiada pela policia;

RESOLVE, de conformidade com as provas colhidas nos autos, não dar por ilidida a promoção de Mr. Procurador adjunto de fls. 7 a 11, e condenar, como condeno, a dois anos de reclusão Antonio Bento Monteiro Tourinho, grau medio do art. 23, primeira parte, levando-se em conta a agravante de anterior condenação e atenuante de pouca eficiencia na pratica do crime, conforme salienta a autoridade policial no relatório de fls.; a um ano de prisão, Clovis Souza Caldeira, José Ariston Filho, Helio Soares, Ignard Vantalice e Anastacio Honorio de Melo, grau minimo do art. 23, primeira parte, na ausencia de agravantes e tendo em vista a atenuante de pouca eficiencia na pratica do crime, feitas as devidas desclassificações.

636/690 739



JUSTIÇA ESPECIAL
TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL

Tendo em vista as provas dos autos, irrefutáveis, de que os réus do segundo grupo, dirigidos pelo espirito de extremismo, acentuado na pessoa do réu Antonio Bento Monteiro Tourinho, organizaram-se, reunindo um grupo ao qual deram a denominação de "Frente Democratica", e as suas reuniões eram efetuadas em lugar oculto, na residencia de um dos réus, contribuindo, para a manutenção da organização ilegal, com mensalidades e recursos;

Considerando que, sendo proibida no paiz a existencia de tais organizações, os seus componentes só poderiam reunir-se de modo clandestino, sem deixar registradas as suas resoluções;

Considerando não estar, em tais condições, ilidida a provas dos autos;

Resolvo condenar, como condeno, Casemiro Correia á pena grau medio do art. 20, da Lei 38, de 15 meses de prisão, dada a circunstancia agravante do § unico do art. 18, do decreto-lei n. 88, de 20 de Dezembro de 1937, reconhecidas, por outro lado, as atenuantes de bom comportamento e pouca eficiencia na pratica do crime, com ponderancia da agravante; a seis meses de prisão, grau minimo do art. 20, da Lei n. 38, de 1935, Heitor da Silva Maia Filho, José Ariston Filho, Raymundo Gurgel da Cunha e Helio Soares, vulgo "Amorim"; e a 15 meses de reclusão, Antonio Bento Monteiro Tourinho, grau medio do art. 20, da Lei n. 38, levando-se em conta a atenuante de pouca eficiencia na pratica do crime e a agravante de reincidencia, feitas as desclassificações;

Considerando que não se fez prova de que o acusado Antonio dos Santos Teixeira tivesse exercido propaganda subversiva, de vez que em sua residencia foram encontrados apenas alguns manuscritos, jornais e poucos boletins, que lhe haviam

636/691 760



JUSTIÇA ESPECIAL
TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL

sido dados por Isnard Cantalice para simplesmente os lêr, resolve absolve-lo do crime que lhe foi imputado na denuncia, recorrendo, entretanto, desta decisão para o tribunal pleno.

Observe-se, quanto ao cumprimento das penalidades impostas aos acusados Antonio Bento Monteiro Mourinho, José Ariston Filho e Helio Soares, vulgo "Amorim", as regras do art. 66, § 1º, da Consolidação das Leis Penaes.

Expeçam-se os competentes mandados de prisão.

P. R.

Distrito Federal, 8 de Fevereiro de 1939

Luiz Carlos da Costa Netto

CEL. LUIZ CARLOS DA COSTA NETTO
JUIZ DO TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL

LEGISLAÇÃO DE SEGURANÇA NACIONAL DO PERÍODO (1935-1945)

BRASIL. Lei nº 38, de 4 de abril de 1935. Define crimes contra a ordem política e social

_____. Decreto nº 229, de 11 de julho de 1935. Ordena o fechamento, em todo o território nacional, dos núcleos da Aliança Nacional Libertadora.

_____. Lei nº 136, de 14 de dezembro de 1935. Modifica vários dispositivos da Lei 38/35, e define novos crimes contra a ordem política e social.

_____. Lei nº 244, de 11 de setembro de 1936. Institui o Tribunal de Segurança Nacional.

_____. Decreto-Lei nº 37, de 2 de dezembro de 1937. Dispõe sobre partidos políticos.

_____. Decreto-Lei nº 88, de 20 de dezembro de 1937. Modifica a Lei nº 244, de 11 de setembro de 1936, que institui o Tribunal de Segurança Nacional, e dá outras providências.

_____. Decreto-Lei nº 428, de 16 de maio 1938. Dispõe sobre o processo dos crimes do Tribunal de Segurança Nacional.

_____. Lei Constitucional nº 1, de 16 de maio de 1938. Emenda o art. 122, n. 13 da Constituição.

_____. Decreto-Lei nº 431, de 18 de maio de 1938. Define crimes contra a personalidade internacional, a estrutura e a segurança do Estado e contra a ordem social.

_____. Decreto-Lei nº 474, de 8 de junho de 1938. Dispõe sobre o processo dos crimes do Tribunal de Segurança Nacional.

_____. Decreto-Lei nº 4.766, de 1º de outubro de 1942. Define crimes militares e contra a segurança do Estado, e dá outras providências.

_____. Lei Constitucional nº 7, de 30 de outubro de 1942. Emenda o art. 173 da Constituição.

_____. Decreto-Lei nº 7.474, de 18 de abril de 1945. Concede anistia.

_____. Lei Constitucional nº 14, de 17 de novembro de 1945. Extingue o Tribunal de Segurança Nacional e dispõe sobre a competência para o processo e julgamento dos crimes contra a existência, a segurança e a integridade do Estado e a guarda e o emprego da economia popular.

LEI N. 37 — DE 30 DE MARÇO DE 1935

Autoriza o Poder Executivo a effectivar nos respectivos postos os segundos tenentes commissionados do Corpo de Fuzileiros Navaes, contando antiguidade de sua commissão para o effeito de promoçào

O Presidente da Republica dos Estados Unidos do Brasil:

Faço saber que o Poder Legislativo decreta e eu sanciono a seguinte lei:

Art. 1.º Fica o Poder Executivo autorizado a effectivar nos respectivos postos os segundos tenentes commissionados do Corpo de Fuzileiros Navaes, contando antiguidade de sua commissão, para o effeito de promoçào.

§ 1.º Os officiaes a que se refere este artigo ficam com o direito assegurado á promoçào ao posto de primeiros tenentes, depois de terem completado o intersticio legal e uma vez approvados em exame de habilitaçào, realizado no Corpo de Fuzileiros Navaes, sem direito, porém, á percepçào de quaesquer vencimentos atrasados.

§ 2.º Gozarão das vantagens desta lei os segundos tenentes do quadro de officiaes do Corpo de Fuzileiros Navaes, que tiverem sido promovidos por serviços relevantes.

Art. 2.º Revogam-se as disposições em contrario.

Rio de Janeiro, 30 de março de 1935, 114.º da Independencia e 47.º da Republica.

GETULIO VARGAS.

Protogencs Pereira Guimarães.

LEI N. 38 — DE 4 DE ABRIL DE 1935

Define crimes contra a ordem politica e social

O Presidente da Republica dos Estados Unidos do Brasil:

Faço saber que o Poder Legislativo decreta e eu sanciono a seguinte lei:

CAPITULO I

São crimes contra a ordem politica, além de outros definidos em lei:

Art. 1.º Tentar, directamente e por facto, mudar, por meios violentos, a Constituição da Republica, no todo ou em parte, ou a fórma de governo por ella estabelecida.

Pena — Reclusão por 6 a 10 annos aos cabeças e por 5 a 8 aos co-réos.

Art. 2.º Oppor-se alguém, directamente e por facto, á reunião ou ao livre funcionamento de qualquer dos poderes politicos da União.

Pena — Reclusão por 2 a 4 annos.

§ 1.º Se o crime for contra poder politico estadual, dois terços da pena.

§ 2.º Se contra poder municipal, metade da pena.

Art. 3.º Oppor-se alguém, por meio de ameaça ou violência, ao livre e legítimo exercício de funções de qualquer agente de poder político da União.

Pena — De 1 a 3 annos de prisão cellular.

§ 1.º Se o crime for contra agente de poder político estadual, dois terços da pena.

§ 2.º Se contra agente do poder municipal, metade da pena.

Art. 4.º Será punido com as mesmas penas dos artigos anteriores, menos a terça parte, em cada um dos grãos, aquelle que, para a realização de qualquer dos crimes definidos nos mesmos artigos, praticar algum destes actos: aliciar ou articular pessoas; organizar planos e plantas de execução; apparelhar meios ou recursos para esta; formar juntas ou comissões para direcção, articulação ou realização daquelles planos; installar ou fazer funcionar clandestinamente estações radio-transmissoras ou receptoras; dar ou transmitir, por qualquer meio, ordens ou instrucções para a execução do crime.

Art. 5.º Impedir que funcionario publico tome posse do cargo para o qual tiver sido nomeado; usar de ameaça ou violencia para forçal-o a praticar ou deixar de praticar qualquer acto do officio, ou obrigar a exercel-o em determinado sentido.

Pena — De tres a nove mezes de prisão cellular.

Art. 6.º Incitar publicamente a pratica de qualquer dos crimes definidos nos arts. 1.º, 2.º e 3.º.

Pena — De 1 a 3 annos de prisão cellular.

Art. 7.º Incitar funcionarios publicos ou servidores do Estado á cessação collectiva, total ou parcial, dos serviços a seu cargo.

Pena — De 1 a 3 annos de prisão cellular.

Art. 8.º Cessarem collectivamente funcionarios publicos, contra a lei ou regulamento, os serviços a seu cargo.

Pena — Perda do cargo.

Art. 9.º Instigar desobediencia collectiva ao cumprimento de lei de ordem publica.

Pena — De 1 a 3 annos de prisão cellular.

Art. 10.º Incitar militares, inclusive os que pertencerem a policia, a desobedecer á lei, ou a infringir de qualquer fórma a disciplina, a rebelar-se ou desertar.

Pena — De 1 a 4 annos de prisão cellular.

Paragrapho unico. Nas mesmas penas incorrerá quem:
a) distribuir ou procurar distribuir entre soldados e marinheiros quaesquer papeis, impressos, manuscritos, dactylographados, mimeographados ou gravados, em que se contenha incitamento directo á indisciplina;

b) introduzir em qualquer estabelecimento militar, ou vaso de guerra, ou nelles procurar introduzir semelhantes papeis;

c) affixal-os, apregoal-os, ou vendel-os nas immedições de estabelecimentos de caracter militar, ou de logar em que os soldados se reunam, se exercitem ou manobrem.

Os papeis serão apprehendidos e destruidos.

Art. 11.º Provocar animosidade entre classes armadas, inclusive policia militares, ou contra ellas, ou dellas contra as instituções civis.

Pena — De 1 a 3 annos de prisão cellular.

Art. 12. Divulgar, por escripto, ou em publico, noticias falsas, sabendo ou devendo saber que o são, e que possam gerar na população desassocego ou temor.

Pena — De 15 a 90 dias de prisão cellular.

Art. 13. Fabricar, ter sob sua guarda, possuir, importar ou exportar, comprar ou vender, trocar, ceder, ou emprestar, por conta propria ou de outrem, transportar, sem licença da autoridade competente, substancias ou engenhos explosivos, ou armas utilizaveis como de guerra ou como instrumento de destruição.

Pena — De 1 a 4 annos de prisão cellular.

Paragrapho unico. Não depende de licença da autoridade policial, mas se lhe deve communicar, sob pena de apprehensão, a posse de arma necessaria á defesa do domicilio do morador rural, bem como a de explosivos necessarios ao exercicio de profissão, ou á exploração da propriedade.

CAPITULO II

São crimes contra a ordem social, além de outros definidos em lei:

Art. 14. Incitar directamente o odio entre as classes sociaes.

Pena — De 6 mezes a 2 annos de prisão cellular.

Art. 15. Instigar as classes sociaes á luta pela violencia.

Pena — De 6 mezes a 2 annos de prisão cellular.

Art. 16. Incitar luta religiosa pela violencia.

Pena — De 6 mezes a 2 annos de prisão cellular.

Art. 17. Incitar ou preparar attentado contra pessoa, ou bens, por motivos doutrinarios, politicos ou religiosos.

Pena — De 1 a 3 annos de prisão cellular.

Paragrapho unico. Se o attentado se verificar, a pena será a do crime incitado, ou preparado.

Art. 18. Instigar ou preparar a paralyção de serviços publicos, ou de abastecimento da população.

Pena — De 1 a 3 annos de prisão cellular.

Paragrapho unico. Não se applicará a sancção deste artigo ao assalariado, no respectivo serviço, desde que tenha agido exclusivamente por motivos pertinentes ás condições de seu trabalho.

Art. 19. Induzir empregadores ou empregados á cessação ou suspensão do trabalho, por motivos estranhos ás condições do mesmo.

Pena — De 6 mezes a 2 annos de prisão cellular.

Art. 20. Promover, organizar ou dirigir sociedade de qualquer especie, cuja actividade se exerça no sentido de subverter ou modificar a ordem politica ou social por meios não consentidos em lei.

Pena — De 6 mezes a 2 annos de prisão cellular.

§ 1.º Taes sociedades serão dissolvidas e seus membros impedidos de se reunir para os mesmos fins.

§ 2.º Será punido com metade da pena quem se filiar a qualquer dessas sociedades.

§ 3.º A pena será applicada em dobro áquelles que reconstituirem, mesmo sob nome e fórma differentes, as sociedades dissolvidas, ou que a ellas outra vez se filiarem.

§ 4.º Este artigo applica-se ás sociedades estrangeiras que, nas mesmas condições, operarem no Paiz.

Art. 21. Tentar, por meio de artificios fraudulentos, promover a alta ou baixa dos preços de generos de primeira necessidade, com o fito de lucro ou proveito.

Pena — De 6 mezes a 2 annos de prisão cellular.

CAPITULO III

Art. 22. Não será tolerada a propaganda de guerra ou de processos violentos para subverter a ordem politica ou social (Const., art. 113, n. 9).

§ 1.º A ordem politica, a que se refere este artigo, é a que resulta da independencia, soberania e integridade territorial da União, bem como da organização e actividade dos poderes politicos, estabelecidas na Constituição da Republica, nas dos Estados e nas leis organicas respectivas.

§ 2.º A ordem social é a estabelecida pela Constituição e pelas leis relativamente aos direitos e garantias individuais e sua protecção civil e penal; ao regimen juridico da propriedade, da familia e do trabalho; á organização e funcionamento dos serviços publicos e de utilidade geral; aos direitos e deveres das pessoas de direito publico para com os individuos e reciprocamente.

Art. 23. A propaganda de processos violentos para subverter a ordem politica é punida com a pena de um a tres annos de reclusão. A propaganda de processos violentos para subverter a ordem social é punida com a pena de um a tres annos de prisão cellular.

Art. 24. Fazer propaganda de guerra.

Pena — De 1 a 3 annos de prisão cellular

CAPITULO IV

Art. 25. Quando os crimes definidos nesta lei forem praticados por meio da imprensa, proceder-se-á, sem prejuizo da acção penal competente, á apprehensão das respectivas edições. A execução desta medida competirá, no Districto Federal, ao Chefe de Policia, e nos Estados e no Territorio do Acre, á autoridade policial de maior graduação no logar.

§ 1.º A autoridade, que houver determinado a apprehensão, communicará o facto immediatamente ao juiz federal da secção, remettendo-lhe um exemplar da edição apprehendida.

§ 2.º Dentro de dois dias, a contar do recebimento da communicação pelo juiz, ou antes, poderá o interessado impugnar o acto da autoridade. Ouvida esta em igual prazo decidirá o juiz, em tres dias improrogaveis, da legalidade da apprehensão.

§ 3.º Sempre que a decisão concluir pela illegalidade da apprehensão, imporá á autoridade, que a tiver determinado, a multa de 500\$ a 2:000\$, sem prejuizo da reparação civil, que poderá ser reclamada por meio de acção sumaria. Julgada legal a apprehensão, o juiz mandará o processado ao Ministerio Publico para instaurar a acção penal que no caso coubre.

continua aqui>

§ 4.º Da decisão caberá recurso para instancia superior, com o processo do recurso criminal.

§ 5.º Decorrido, sem apresentação de reclamação, o prazo de dois dias fixado no § 2.º, ou transitada em julgado a decisão homologatoria da apprehensão, a edição apprehendida será inutilizada.

§ 6.º Em caso de reincidencia, será o periodico suspenso por prazo não excedente de quinze dias, e, occorrendo novas reincidencias, a suspensão será, de cada vez, por tempo não excedente de seis mezes, e não menor de trinta dias. A suspensão será decretada pelo juiz, a requerimento do Ministerio Publico, mediante requisição da autoridade policial competente.

§ 7.º Nas hypotheses do paragrapho anterior, o juiz mandará intimar a parte para apresentar e provar sua defesa no prazo improrogavel de cinco dias. A intimação se fará por meio de edital affixado á porta dos auditorios e na séde da redacção, do que se juntará certidão aos autos, sendo o mesmo publicado na imprensa official. A sentença será proferida dentro do prazo de cinco dias, e della caberá recurso nos proprios autos, com o processo do recurso criminal.

Art. 26. E' vedado imprimir, expor á venda, vender, ou, de qualquer fórma, pôr em circulação gravuras, livros, pamphletos, boletins ou quaesquer publicações não periodicas, nacionaes ou estrangeiras, em que se verifique a pratica de acto definido como crime nesta lei, devendo-se apprehender os exemplares sem prejuizo da acção penal competente.

Paragrapho unico. Feita a apprehensão, proceder-se-á na fórma dos §§ 1.º e 5.º do artigo anterior.

Art. 27. Se qualquer dos crimes definidos na presente lei for praticado por meio de radio-diffusão, incorrerá o responsavel pela estação irradiadora na multa de 1:000\$ a 10:000\$, sem prejuizo da acção penal que no caso couber.

§ 1.º A multa será imposta pelo Governo, o qual poderá tambem determinar a suspensão do funcionamento por prazo não excedente a 60 dias, ou o fechamento em caso de reincidencia.

§ 2.º A suspensão ou fechamento será communicado immediatamente ao juiz federal, obedecendo-se, no que for applicavel, os dispositivos dos §§ 1.º a 5.º do art. 25.

Art. 28. A's agencias de publicidade, ou transmissoras de noticias e informações, que praticarem acto definido como delicto nesta lei, será imposta a multa de 1:000\$ a 10:000\$, sem prejuizo da acção penal que no caso couber, notificando-se o responsavel pelas mesmas de que, em caso de reincidencia, será determinada a suspensão do funcionamento por prazo até seis mezes.

Paragrapho unico. A suspensão será determinada pelo Ministro de Estado da Justiça e Negocios Interiores mediante requisição do Chefe de Policia do Districto Federal ou dos Estados, e communicada immediatamente ao juiz federal, obedecendo-se, no que fôr applicavel, os dispositivos dos paragraphos 1.º a 5.º do art. 25.

Art. 29. As sociedades que houverem adquirido personalidade juridica mediante falsa declaração de seus fins, ou que, depois de registradas, passarem a exercer actividade subversiva da ordem politica ou social, serão fechadas pelo Governo, por tempo até seis mezes, devendo sem demora, ser proposta acção judicial de dissolução. (Constituição, art. 113, n. 12).

Art. 30. É prohibida a existencia de partidos, centros, aggremações ou juntas, de qualquer especie, que visem a subverção, pela ameaça ou violencia, da ordem politica ou social.

Paragrapho unico. Fechada a séde, a autoridade comunicará immediatamente o acto ao juiz federal, em exposição fundamentada, procedendo-se, em seguida, na fôrma dos §§ 2º a 5º do art. 25.

Art. 31. Mediante requisição do Chefe de Policia do Districto Federal, dos Estados ou Territorios, encaminhada pelo Ministro de Estado da Justiça e Negocios Interiores, será cassado, por acto fundamentado e publico do Ministro de Estado do Trabalho, Industria e Commercio, o reconhecimento dos syndicatos e associações profissionaes que houverem incorrido em qualquer artigo da presente lei, ou, por qualquer fôrma exercerem actividade subversiva da ordem politica e social.

Art. 32. O funcionario publico civil que se filiar, ostensiva ou clandestinamente, a partido, centro, aggremação ou junta de existencia prohibida no art. 30, ou commetter qualquer dos actos definidos como crime nesta lei, será, desde logo, sem prejuizo da acção penal que no caso couber, afastado do exercicio do cargo, tornando-se passivel de exoneração mediante processo administrativo, se não estiver nas condições do paragrapho unico do art. 169 da Constituição da Republica. O funcionario vitalicio só será demittido mediante sentença judiciaria.

Art. 33. O official das forças armadas da União que praticar qualquer dos actos definidos como crime nesta lei, ou se filiar, ostensiva ou clandestinamente, a partido, centro, aggremação ou junta de existencia prohibida no art. 30, será, igualmente, afastado do cargo, commando ou função militar que exercer, devendo o Ministerio Publico iniciar a acção penal, que couber, dentro de dez dias, a contar daquelle em que tiver conhecimento do facto.

Paragrapho unico. O dispositivo do presente artigo applica-se ás policias militares.

Art. 34. Sem prejuizo da acção penal, competente, o official que incorrer em qualquer das hypotheses do artigo anterior, se tornará incompativel com o officialato, nos termos do § 1º do art. 163 da Constituição da Republica, devendo essa incompatibilidade ser declarada pelo Supremo Tribunal Militar, seguindo-se o processo estabelecido no art. 38 desta lei.

Art. 35. Por motivo de disciplina e observado, no que for applicavel, tanto em relação aos officiaes de terra como de mar, o disposto no art. 351 e seus paragraphos, do de-

creto n. 19.040, de 19 de dezembro de 1929, os officiaes das forças armadas poderão ser suspensos de função por prazo até um anno, percebendo os vencimentos de accordo com as leis vigentes. Esta providencia será applicada mediante decreto.

Paragrapho unico. A disposição acima se applicará ás policiaes militares, sendo a competencia do Governador, nos Estados, e do ministro da Justiça no Districto Federal e Territorios.

Art. 36. Sem prejuizo da acção penal, que no caso couber, perde o cargo o professor que, na cathedra, praticar qualquer dos actos definidos como crime nesta lei, provado o facto em processo administrativo, ou, se for vitalicio, mediante sentença judiciaria.

CAPITULO V

Art. 37. Será cancellada a naturalização, tacita ou voluntaria, de quem exercer actividade politica nociva ao interesse nacional.

§ 1°. Considera-se actividade nociva ao interesse nacional a infracção de qualquer dos artigos desta lei, sem prejuizo de outros casos previstos na legislação.

§ 2°. O processo judiciario será o estabelecido no art. 38 da presente lei.

Art. 38. O processo judiciario para cancellamento de naturalização e punição dos crimes capitulados nesta lei, será o seguinte:

a) apresentada a denuncia, instruido com documentos comprobatorios, se existirem, ou com rol de tres testemunhas, pelo menos, o juiz mandará fazer a citação pessoal do accusado para a primeira audiencia;

b) não sendo o accusado encontrado, será a citação feita por editaes, com dez dias de prazo, para se ver processar;

c) na audiencia aprazada, não comparecendo o accusado, proseguir-se-á á sua revelia, dando-se-lhe curador; se comparecer, o juiz o qualificará e, depois de lhe ler a denuncia, ou queixa, conceder-lhe-á o prazo de cinco dias para apresentar defesa escripta e indicar o rol de testemunhas e elementos de defesa. Findo este prazo, serão inquiridas as testemunhas de accusação e defesa, e praticar-se-ão as diligencias requeridas pelas partes;

d) o accusado, depois de qualificado, poderá defender-se por procurador e deixar de comparecer á formação de culpa, se não houver sido preso em flagrante, ou preventivamente;

e) a inquirição das testemunhas e as diligencias requeridas deverão ser realizadas no prazo de vinte dias;

f) terminada a dilação probatoria, o autor terá cinco dias para arrazoar e, depois delle, igual prazo o réo para o mesmo fim. Findo esse prazo, será o processo submettido a julgamento, e a sentença proferida dentro de dez dias.

Paragrapho unico. Da sentença cabe recurso interposto no prazo de cinco dias. O recurso não suspende os efeitos da sentença absolutoria ou condemnatoria; salvo, quanto a esta, em se tratando de crimes afiançáveis; ou no que disser respeito ao regimen de cumprimento de pena.

Art. 39. O processo administrativo para a exoneração de funcionario publico, nos casos previstos nesta lei, será o seguinte:

a) o processo será iniciado em virtude de representação, ou "ex-officio", instruido desde logo, com os documentos de accusação;

b) em seguida, será ouvido e accusado, que responderá no prazo improrogavel de cinco dias, sob pena de revelia;

c) se, em sua defesa, allegar o accusado factos que dependam de prova, ser-lhe-ão para isso concedidos dez dias;

d) arrazoado o processo dentro de cinco dias, serão os autos conclusos á autoridade, que fará minucioso relatório em cinco dias, e remetterá o processo ao ministro ou Secretario de Estado, ou Prefeito, conforme o caso, para decisão;

e) desta decisão caberá recurso para a autoridade superior, dentro do prazo improrogavel de cinco dias;

f) no caso de exoneração confirmada, ordenará a autoridade superior a expedição do competente acto, que será sempre fundamentado;

g) sómente depois de publicado o acto de exoneração ficará o funcionario privado das vantagens do seu cargo.

§ 1.º O ministro ou secretario de Estado ou prefeito, não poderá julgar o processo sem lhe fazer juntar as certidões que para prova, haja requerido o funcionario, e que lhe não tenham sido dadas no prazo legal, pelas repartições competentes, desde que o objecto do requerimento seja pertinente ao assumpto do processo.

§ 2.º Fica salvo ao funcionario exonerado demandar a annullação da pena administrativa mediante a acção que lhe couber por direito.

CAPITULO VI

DISPOSIÇÕES GERAES

Art. 40. São inafiançáveis os crimes punidos nesta lei, cujo maximo de pena fôr prisão cellullar ou reclusão superior a um anno.

Art. 41. De qualquer delles lavrar-se-á auto de flagrante, quando tal occorrer, observadas as formalidades legais, independentemente da consideração do numero de pessoas que o estejam praticando.

Art. 42. A pena de prisão, nos casos dos arts. 3º, 4º, 6º, 9º, 12, 13 e 25, será cumprida em estabelecimento distincto dos destinados a réos de crimes communs, e sem sujeição a qualquer regimen penitenciario ou carcerario.

Art. 43. No interesse da ordem publica, ou a requerimento do condemnado, poderá o juiz executor da sentença

ordenar seja a pena cumprida fóra do logar do delicto. Poderá igualmente, em qualquer tempo, determinar a mudança do logar de cumprimento da pena.

§ 1.º O logar de cumprimento de pena, salvo requerimento do interessado, não poderá ser situado a mais de mil kilometros do logar do delicto, asseguradas sempre boas condições de salubridade e de hygiene.

§ 2.º Das decisões sobre o modo e logar de cumprimento da pena cabe recurso para a instancia superior, com o processo dos recursos criminaes.

Art. 44. Todos os crimes definidos nesta lei serão processados pela Justiça Federal, e sujeitos a julgamento singular.

Paragrapho unico. Servirão os órgãos da Justiça estadual, como preparadores, sempre que as diligencias se houverem de effectuar fóra da séde da secção.

Art. 45. A requerimento do condemnado por crime definido nesta lei, poderá o juiz executor da sentença converter a pena de prisão cellular em reclusão, augmentando-a em sexta parte.

Art. 46. A prisão provisoria do expulsando não poderá exceder de tres mezes.

Paragrapho unico. Em caso de demora na obtenção do visto consular no respectivo passaporte é permitido ao Governo localizar o expulsando em colonias agricolas, pu fixar-lhe domicilio.

Art. 47. Só o poder publico tem a prerogativa de constituir milicias de qualquer natureza, não sendo permitidas organizações de typo militar, caracteristicas por subordinação hierarchica, quadros ou formações.

Paragrapho unico. Não se incluem neste artigo as associações de escoteiros, tiros de guerra e outras autorizadas em lei.

Art. 48. A exposição e a critica de doutrina, feitas sem propaganda de guerra ou de processo violento para subverter a ordem politica ou social, não motivarão nenhuma das sancções previstas nesta lei.

Art. 49. Reputam-se cabeças os que tiverem deliberado, excitado ou dirigido a pratica de actos punidos nesta lei.

Art. 50. É circumstancia aggravante, em qualquer, dos crimes definidos nesta lei, quando não fôr elementar do delicto, a condição de funcionario civil ou militar.

Art. 51. Esta lei entrará em vigor na Capital Federal, Estados e Territorios na data da publicação nos respectivos órgãos officiaes.

Art. 52. Revogam-se as disposições em contrario.

Rio de Janeiro, 4 de abril de 1935, 114.º da Independencia e 47.º da Republica.

GETULIO VARGAS.

Vicente Ráo.

continua aqui>

DECRETO N. 228 — DE 10 DE JULHO DE 1935

Supprime a 1ª Collectoria Federal de Valença, Estado do Rio de Janeiro

O Presidente da Republica dos Estados Unidos do Brasil, usando da attribuição que lhe confere o art. 56, n. 1, da Constituição Federal, resolve supprimir a 1ª Collectoria Federal de Valença, Estado do Rio de Janeiro, cujos cargos de collector e escrivão se acham vagos.

Rio de Janeiro, 10 de julho de 1935, 114ª da Independencia e 47ª da Republica.

GETULIO VARGAS.

Arthur de Souza Costa.

DECRETO N. 229 — DE 11 DE JULHO DE 1935

Ordena o fechamento, em todo o territorio nacional, dos nucleos da "Alliança Nacional Libertadora"

O Presidente da Republica dos Estados Unidos do Brasil:

Considerando que, na Capital da Republica e nos Estados, constituída sob a fôrma de sociedade civil, a organização denominada "Alliança Nacional Libertadora" vem desenvolvendo actividade subversiva da ordem politica e social;

Considerando que semelhante actividade está sufficientemente provada mediante a documentação colhida pelo Sr. Chefe de Policia desta Capital, que, fundado nessa prova, sugere a conveniência de serem fechados os nucleos da mencionada organização:

Decreta:

Art. 1.º Serão fechados por seis mezes, nos termos do art. 29 da lei n. 38, de 4 de abril do corrente anno, todos os nucleos, existentes nesta Capital e nos Estados, da organização denominada "Alliança Nacional Libertadora".

Art. 2.º O Ministro de Estado da Justiça e Negocios Interiores baixará instruções no sentido de ser promovido sem demora, por via judicial, o cancellamento do registro civil da mesma organização.

continue aqui>

Art. 3.º O presente decreto entrará em vigor na data de sua publicação e seu texto será transmittido aos Governadores ou Interventores nos Estados, por via telegraphica.

Rio de Janeiro, em 11 de julho de 1935, 114º da Independencia e 47º da Republica.

GETULIO VARGAS.

Vicente Ráo.

DECRETO N. 230 — NÃO FOI PUBLICADO

DECRETO N. 231 — DE 11 DE JULHO DE 1935

Rescinde o contracto celebrado entre o Ministerio da Justiça e Negocios Interiores e a firma Bulhões Pedreira & Comp. Ltda., successora de Bulhões Pedreira, Levy & Comp., para construcção dos edificios destinados á Secretaria de Estado da Justiça e Negocios Interiores e á residencia do commandante da Policia Militar do Districto Federal

O Presidente da Republica dos Estados Unidos do Brasil:

Considerando que, de accôrdo com a clausula 5ª do contracto celebrado com a firma Bulhões Pedreira, Levy & Comp., de que são successores Bulhões Pedreira & Comp., Ltda., para as obras de construcção dos edificios destinados á Secretaria de Estado da Justiça e Negocios Interiores e residencia do general commandante da Policia Militar do Districto Federal, ficou estabelecido o prazo de 240 dias consecutivos, contados da data do registro do mesmo contracto pelo Tribunal de Contas;

Considerando que, por força da clausula 17ª do edital, parte integrante do contracto, ficou a firma contractante sujeita á multa de 1:000\$000 por dia que excedesse ao prazo contractual;

Considerando que, nos termos da clausula 18ª do mesmo edital, si o excesso for de trinta dias consecutivos, pôde o contractado ser rescindido administrativamente, independentemente de acção ou interpellação judicial;

Considerando que foram excedidos tanto o prinreiro como o segundo prazos:

Decreta:

Artigo unico. Fica rescindido o contracto com a firma Bulhões Pedreira & Comp. Ltda., successora de Bulhões Pedreira, Levy & Comp., celebrado em 21 de setembro de 1934,

LEI N. 136 — DE 14 DE DEZEMBRO DE 1935

Modifica varios dispositivos da Lei n. 38, de 4 de abril de 1935, e define novos crimes contra a ordem politica e social

O Presidente da Republica dos Estados Unidos do Brasil:

Faço saber que o Poder Legislativo decreta e eu sanciono a seguinte lei:

Art. 1.º O funcionario publico civil, que filiar, ostensiva ou clandestinamente, a partido, centro, agremiação ou junta de existencia prohibida no art. 30 da lei n. 38, de 4 de abril de 1935, ou commetter qualquer dos actos definidos como crime na mesma ou na presente lei, será, desde logo, independentemente da acção penal que no caso couber, afastado do exercicio do cargo, com prejuizo de todas as vantagens a este inherentes, tornando-se passivel de exoneração, mediante processo administrativo, que será iniciade dentro de vinte dias após o afastamento, salvo a hypothese do paragrapho unico do art. 169 da Constituição, caso em que a exoneração independerá de processo.

Paragrapho unico. No processo administrativo, o funcionario poderá comparecer e defender-se por si ou advogado, devidamente habilitado, na fórma da legislação em vigor.

Art. 2.º O official ou sub-official das forças armadas da União, que praticar qualquer dos actos definidos como crime na presente, ou na lei n. 38, ou se filiar, ostensiva ou clandestinamente, a partido, centro, agremiação ou junta de existencia prohibida no art. 30 da mesma lei, será igualmente afastado do cargo, commando ou funcção militar que exercer, com prejuizo dos respectivos proventos ou vantagens, devendo o Ministerio Publico iniciar a acção penal, que couber, dentro de 20 dias, a contar daquella em que tiver conhecimento do facto.

Paragrapho unico. Este dispositivo applica-se, quanto couber, ás policias militares.

Art. 3.º A bem da disciplina e do interesse das forças armadas da União, os militares de terra e mar poderão ser reformados por decreto do Governo, precedido de parecer de uma commissão de tres officiaes de patente igual ou superior á do reformando, nomeada pelo Ministro da Guerra ou da Marinha, contando-se-lhes o tempo de serviço que tiverem.

Paragrapho unico. O disposto neste artigo applica-se ás policias militares, mediante decreto dos Governadores, nos Estados, e do Presidente da Republica, no Districto Federal e Territorio do Acre, salvo se nas legislações em vigor o afastamento ou a exoneração puder ser feita independentemente do processo de qualquer natureza.

Art. 4.º A bem da disciplina e da segurança das instituições politicas poderão ser aposentados, mediante parecer de uma commissão de tres membros, nomeada pelo Ministro a que estiverem subordinados, os funcionarios civis, contando-se-lhes o tempo de serviço effectivo que tiverem.

Art. 5.º Fica assim redigido o § 3.º do art. 25 da lei numero 38: "Julgada legal a apprehensão, o juiz mandará o processado ao Ministerio Publico para instaurar a acção penal que, no caso couber. Se a apprehensão for julgada illegal, poderá o interessado pleitear reparação civil, que será exigivel por acção sumaria".

Art. 6.º Se for praticado novo crime, durante ou depois da execução das medidas contidas no art. 25 e §§ 1.º, 2.º, 3.º, 4.º e 5.º da lei n. 38, será o periódico suspenso por prazo não excedente de quinze dias e, occorrendo novos crimes, a suspensão será, de cada vez, por tempo não excedente de seis mezes, e não menor de trinta dias. A suspensão será determinada pelo Governo Federal, por decreto fundamentado mediante requisição do Chefe de Policia do Districto Federal, dos Estados ou do Territorio do Acre.

Paragrapho unico. Na hypothese deste artigo, a suspensão será communicada immediatamente ao juiz federal, que mandará intimar a parte, para apresentar e provar a sua defesa no prazo improrogavel de cinco dias. A intimação se fará por meio de edital, publicado na imprensa official, affixado à porta dos auditorios e na sede da redacção, de que se juntará certidão aos autos. A sentença será proferida dentro de cinco dias e della caberá recurso nos proprios autos, com o processo de recurso criminal, observando-se o disposto no art. 5.º desta lei.

Art. 7.º Abusar, por meio de palavras, inscripções, gravuras na imprensa, da liberdade de critica, para, manifestamente, injuriar os poderes publicos ou os agentes que o exercem: Pena de 6 mezes a 2 annos de prisão cellullar.

Art. 8.º Provocar ou incitar, por meio de palavras, gravuras ou inscripções de qualquer especie, o despreso, o desrespeito ou odio contra as forças armadas da União: Pena de 6 mezes a 2 annos de prisão cellullar.

Paragrapho unico. O disposto no presente artigo applica-se ás policias militares.

Art. 9.º Quando os crimes definidos nesta lei forem commettidos através da imprensa, applicar-se-á o disposto no art. 25 e paragraphos da lei n. 38.

Art. 10. Sempre que na pratica de qualquer dos crimes previstos nos arts. 1.º, 2.º, 3.º, 5.º, 10 e 17 da lei n. 38, commetter o agente crime commum contra a pessoa ou bens, além das penas dos referidos artigos, The serão applicadas as penas de crime commum que houver praticado ou tentado.

Art. 11. Accommetter seu superior, inferior ou camarada, com ou sem arma ou aparelho bellico, para a pratica de algum dos crimes definidos na lei n. 38 ou na presente lei: Pena de 10 a 20 annos de prisão com trabalho.

Paragrapho unico. Se da aggressão resultar a morte do agredido: Pena de 20 a 30 annos de prisão com trabalho.

Art. 12. Os funcionarios civis e os militares, condemnados, por crimes definidos nesta lei ou na de n. 38, ficam inhabilitados, pelo prazo de 10 annos, de exercer qualquer cargo ou função em serviço publico, ou em instituto ou serviço mantido ou subvencionado pela União, pelos Estados ou Mu-

nicipios, assim como em empresas ou estabelecimentos concessionarios de serviços publicos, sob fiscalização do poder publico ou com administrador nomeado pelo Governo.

Art. 13. Nenhuma empresa, instituto, ou serviço creado ou mantido pela União, Estados ou Municipios, poderá ter funcionarios, empregados ou operarios filiados, ostensiva ou clandestinamente, a partido, centro, agremiação ou junta de existencia prohibida nesta lei ou na de n. 38, ou que tiverem commettido, ha menos de 10 annos, qualquer dos actos definidos como crime nas mesmas leis, sob pena de demissão dos directores ou administradores responsaveis, ou, se estes forem funcionarios publicos, com as garantias do artigo 169 da Constituição Federal, de afastamento do cargo e de exoneração, nos termos do art. 1.º da presente lei.

Parapho unico. O disposto neste artigo applica-se ás empresas, instituições ou casas subvencionadas pela União, pelos Estados ou Municipios, sob pena de cassação das subvenções, por decreto fundamentado do Governo Federal, Estadual ou Municipal, observando-se o preceito do parapho unico do art. 6.º da presente lei; assim como ás demais empresas referidas neste mesmo artigo, sob pena de ser suspensa a concessão ou serem destituídos os seus administradores. Em todos os casos se observará o disposto no art. 6.º desta lei, sendo competente a justiça local quando se tratar de subvenção estadual ou municipal.

Art. 14. Ficam as empresas de publicidade obrigadas a registrar nas Chefaturas de Policia do Districto Federal, dos Estados ou do Territorio do Acre, conforme a séde dellas, dentro de 30 dias, a contar do inicio da publicação ou da data em que entrar em vigor a presente lei, os nomes, nacionalidades e residencias de todos os directores, redactores, empregados e operarios, bem como a comunicar á mesma autoridade, dentro em 8 dias, qualquer alteração do pessoal. A falta ou irregularidade do registro ou comunicação será punida com a interdicção da empresa, determinada pelo Chefé de Policia, observando-se o disposto no art. 25 da lei n. 38, com as modificações constantes da presente lei.

Parapho unico. A interdicção da empresa sómente será determinada se, nos tres dias seguintes á notificação, não fôr satisfeito o disposto neste artigo.

Art. 15. Todo aquelle que exercer actividade profissional na Marinha Mercante Nacional, na pesca, nas officinas ou estaleiros de construcção naval, docas, armazens ou a bordo das embarcações nos portos, e que se filiar ostensiva ou clandestinamente a partido, centro, agremiação ou junta de existencia prohibida no art. 30 da lei n. 38, ou commetter qualquer dos actos definidos como crime nesta lei, terá, desde logo, sua matricula profissional cassada por despacho do Ministro da Marinha, mediante representação da Procuradoria Especial do Tribunal Maritimo Administrativo, encaminhada pelo Director Geral de Marinha Mercante.

Art. 16. Acrescente-se ao art. 30 da lei n. 38: "Tratando-se de partido politico registrado pela Justiça Eleitoral, e ordenado o fechamento na fórmula do art. 29 da lei n. 38, o Ministro da Justiça communicará immediatamente o acto ao

Tribunal Superior de Justiça Eleitoral, em exposição fundamentada, para os efeitos do cancelamento do registro, sem prejuizo da acção penal que no caso couber”.

Art. 17. Fica assim modificado o art. 38 da lei n. 38:

c) na audiencia aprazada, não comparecendo o acusado, proseguir-se-á á sua revelia, dando-se-lhe curador; se comparecer, o juizo qualificará e, depois de lhe lér a denuncia, ou queixa, conceder-lhe-á o prazo de cinco dias para apresentar defesa escripta e indicar o ról de testemunhas e todos os elementos de defesa;

e) a inquirição das testemunhas e todas as diligencias requeridas deverão ser realizadas no prazo de dez dias;

g) havendo dois ou mais réos, serão communs os prazos. Estes serão sempre fataes, independerão de abertura ou lançamento em audiencia, excepção do prazo para a defesa (letra c), devendo o juiz e o escrivão, sob pena de responsabilidade, impedir qualquer demora ou retardamento do processo;

h) no caso do art. 34 da lei n. 38, a instrucção do processo será feita por um Conselho de Instrucção, organizado na fórma do art. 262 do Código de Justiça Militar. Nenhum recurso caberá dos actos desse Conselho para o Tribunal pleno.

Paragrapho unico. O unico recurso cabivel é o da sentença final, proferida em primeira instancia. Esse recurso não suspende os efeitos da sentença absolutoria ou condemnatoria, salvo, quanto a esta, se se tratar de crimes afiançaveis. O recurso subirá á Instancia Superior, independente de traslado.

Art. 18. Substitua-se o art. 39, da lei n. 38, pelo seguinte:

a) o processo será iniciado em virtude da representação, ou *ex-officio*, instruido, desde logo, com a prova documental e com as justificações necessarias;

b) o acusado apresentará sua defesa e fará sua prova dentro do prazo improrogavel de cinco dias, sob pena de revelia;

c) será, em seguida, o processo concluso á autoridade, que fará minucioso relatorio, dentro em tres dias, remetendo-o ao Ministro, Secretario de Estado ou Prefeito, conforme o caso, para decisão;

d) da decisão cabe recurso para o Presidente da Republica, ou Governador de Estado, conforme o caso, dentro em tres dias. As partes terão, cada uma, o prazo de tres dias, para arrazoar o recurso;

f) no caso de exoneração, confirmada, ordenará a autoridade superior a expedição do competente acto, que será sempre fundamentado.

Art. 19. Ficam revogados os arts. 45, 46 e 48 da lei n. 38, de 4 de abril de 1935.

Art. 20. A prisão provisoria do expulsando não poderá exceder de tres mezes, salvo pela impossibilidade da obtenção do visto consular no respectivo passaporte.

Art. 21. Fica sujeito á expulsão immediata o estrangeiro, mesmo proprietario de immoveis, que praticar qualquer dos crimes definidos nesta ou na lei n. 38, e prohibida a entrada livre no Paiz ao estrangeiro que, igualmente proprietario, de qualquer modo possa attentar contra a ordem e segurança nacionaes.

Art. 22. As férias, quer dos tribunaes civis, quer dos militares, não prejudicarão, em caso algum, o andamento e julgamento de quaesquer processos estabelecidos nesta ou na lei n. 38.

Art. 23. Os empregados de empresas particulares, inclusive os das concessionarias de serviços publicos e dos institutos de credito, que se filiarem clandestina ou ostensivamente a centros, juntas ou partidos prohibidos na lei n. 38, ou praticarem qualquer crime na referida lei ou nesta definido, poderão, mediante apuração devida do allegado pelo Ministerio do Trabalho, Industria e Commercio, e com sua autorização, ser dispensados dos seus serviços, independentemente de qualquer indemnização.

Art. 24. O Governo cancellará permissão de funcionamento ou mandará fechar quaesquer estabelecimentos particulares de ensino, equiparados ou não, que não excluam directores, professores, funcionarios ou empregados filiados, ostensiva ou clandestinamente, a partido, centro, aggremação ou junta de existencia prohibida nesta lei e na de n. 38, ou que tiverem commettido qualquer dos actos definidos como crime nas mesmas leis.

Art. 25. Esta lei entrará em vigor em todo o territorio nacional, na data da sua publicação.

Art. 26. Revogam-se as disposições em contrario.

Rio de Janeiro, 14 de dezembro de 1935, 114° da Independencia e 47° da Republica.

GETULIO VARGAS.

Vicente Ráo.

Arthur Souza Costa.

Marques dos Reis.

José Carlos de Macedo Soares.

João Gomes Ribeiro Filho.

Henrique Aristides Guilhen.

Odilon Braga.

Gustavo Capanema.

Agamemnon Magalhães.

continua aqui>

mero 20.179, de 6 de julho de 1931, publicado no *Diario Official* de 10 de julho de 1931, ficam asseguradas as garantias nelle estabelecidas.

§ 1.º Vetado.

§ 2.º O registro dos diplomas fica condicionado á validação, de accordo com a portaria do ministro da Educação e Saude Publica, publicada no *Diario Official* de 9 de agosto de 1935, integralmente adoptada.

Art. 2.º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrario.

Rio de Janeiro, 5 de setembro de 1936, 115º da Independencia e 48º da Republica.

GETULIO VARGAS.

Gustavo Capanema.

LEI N. 244 — DE 11 DE SETEMBRO DE 1936

Institue, como orgão da Justiça Militar, o Tribunal de Segurança Nacional, que funcionará no Districto Federal sempre que fôr decretado o estado de guerra e dá outras providencias.

O Presidente da Republica dos Estados Unidos do Brasil:
Faço saber que o Poder Legislativo decreta e eu sanciono a seguinte lei:

Art. 1.º Fica instituido, como orgão da Justiça Militar, o Tribunal de Segurança Nacional, que funcionará no Districto Federal, sempre que fôr decretado o estado de guerra e até que ultime o processo dos crimes de sua competencia.

Art. 2.º O Tribunal compor-se-á de cinco juizes, sem parentesco entre si até segundo grão, nomeados livremente pelo Presidente da Republica.

§ 1.º Dois dos juizes serão officiaes do Exercicio ou da Armada, generaes ou superiores da activa ou da reserva, dois serão civis, de reconhecida competencia juridica, e o quinto juiz um magistrado civil, ou militar, todos de reputação illibada.

§ 2.º Durante o tempo que funcioner o Tribunal de Segurança Nacional os juizes que o compõem não poderão ser demittidos, nem os seus vencimentos poderão ser reduzidos.

§ 3.º O Presidente será o magistrado, civil ou militar.

Art. 3.º Compete ao Tribunal processar e julgar em primeira instancia os militares, as pessoas que lhes são assemelhadas e os civis:

1º, nos crimes contra a segurança externa da Republica, considerando-se como taes os previstos nas Leis ns. 38, de 4 de abril, e 136, de 14 de dezembro de 1935, quando praticados em concerto, com auxilio ou sob a orientação de organizações estrangeiras ou internacionaes;

2º, nos crimes contra as instituições militares, previstos nos arts. 10, paragrapho unico, e 11 da Lei n. 38, de 4 de abril de 1935;

3º, consideram-se commettidos contra a segurança externa da Republica e contra as instituições militares os crimes com finalidades subversivas das instituições politicas e sociaes, definidos nas Leis ns. 38, de 4 de abril, e 136, de 14 de dezembro de 1935, sempre que derem causa a commoção intestina grave, seguida de equiparação ao estado de guerra, ou durante este forem praticados.

Art. 4.º São tambem da competencia do Tribunal, na vigencia do estado de guerra, o processo e julgamento de todos os crimes a que se refere o art. 3º, praticados em data anterior á desta lei, e que não tenham sido julgados, cabendo ao Supremo Tribunal Militar conhecer dos julgados em primeira instancia.

Paragrapho unico. Os processos em andamento na primeira instancia serão remetidos ao Tribunal de Segurança Nacional para os fins da presente lei. Para os mesmos fins serão encaminhados ao Supremo Tribunal Militar os que se acharem em andamento na segunda instancia, ou penderem de recurso.

Art. 5.º Os crimes não previstos no art. 3º, porém conexos com os mesmos, serão processados no mesmo feito e julgados pelo Tribunal.

Art. 6.º Cada membro do Tribunal, inclusive seu Presidente, funcionará como juiz preparador, cabendo, no curso do processo, resolver todas as preliminares e questões incidentes. Podem funcionar no mesmo processo varios juizes preparadores, revesadamente.

Art. 7.º Funcionará perante o Tribunal, como Promotor de Justiça, um Procurador nomeado pelo Presidente da Republica e como seus adjunctos, os Promotores, os adjunctos da Justiça local do Districto Federal ou da Justiça Militar requisitados por intermedio do Ministerio da Justiça, ou do Ministerio da Guerra.

Art. 8.º Na primeira reunião seguinte á da installação, o Tribunal votará o seu regimento interno, no qual poderá adoptar normas complementares tendentes a assegurar o rapido andamento dos processos.

Art. 9.º No processo e julgamento dos crimes referidos no art. 3º, serão observadas as seguintes disposições:

1º), apresentada a denuncia ao Presidente do Tribunal, pelo Procurador, ou um de seus adjunctos, será pelo mesmo presidente distribuida a um dos membros do Tribunal, para funcionar como juiz preparador;

2º), a citação inicial dos réos que forem encontrados, far-se-á mediante entrega da copia authentica da denuncia, impressa, mimeographada, dactylographada ou manuscrita, a que se annexará uma folha, tambem impressa, mimeographada, dactylographada ou manuscrita, contendo as perguntas para qualificação do citado, com os claros necessarios ás respostas respectivas;

3º), o juiz mandará citar os denunciados, que não estiverem presos, ou não forem encontrados, por edital, com o

prazo de oito dias e dará curador aos que não comparecerem, nomeando também advogado aos que não o tiverem, ou não quiseram constituir.

Ao acusado ausente, ou que não tenha defensor, será nomeado advogado indicado pelo Conselho da Secção da Ordem dos Advogados;

4º), no dia marcado para inicio do processo, cada réo apresentará ao Juiz a sua defesa e ról de testemunhas, em numero de cinco no maximo, com a respectiva folha de qualificação, devidamente respondidas todas as perguntas;

5º), nenhuma defesa será junta aos autos sem que a acompanhe a folha de qualificação com as respostas necessarias, assignada pelo réo, ou por advogado com poderes especiais, ou por alguém a seu rogo, com duas testemunhas, caso não possa escrever;

6º), apresentadas as defesas dos réos que comparecerem, começará, logo em seguida, a inquirição das testemunhas arroladas na denuncia e apresentadas pela defesa, que será concluida dentro do prazo de 10 dias;

7º), as testemunhas de defesa comparecerão a juizo independente de notificação, entendendo-se que o réo desiste do depoimento daquellas que se não apresentaram espontaneamente no momento opportuno;

8º), as testemunhas que houverem prestado depoimento em inquerito policial ou policial-militar, constante dos autos, poderão, depois de tomado o seu compromisso pelo Juiz preparador, reportar-se ás declarações anteriores, que serão precisamente mencionadas, sem reprodução, fazendo-se apenas os additamentos ou rectificações, que o depoente declarar, passando-se logo á reinquirição;

9º), O Ministerio Publico poderá arrolar testemunhas que fundamentem a sua denuncia, ou, si quizer, póde dispensal-as, preferindo apoiar-a só em prova documental;

10), o Juiz permittirá perguntas formuladas pela defesa, desde que sejam pertinentes ao processo, evitando as imperitinentes ou protelatorias;

11), o processo poderá fazer-se no presidio, ou estabelecimento a que estejam recolhidos os réos, observadas as formalidades legais e as determinações do juiz attinentes á ordem dos trabalhos;

12), findos os depoimentos das testemunhas, correrá em cartorio o prazo de tres dias para defesa dos réos, devendo cada um destes apresentar, com as suas allegações escriptas, a folha avulsa em que responda ás perguntas do interrogatorio, observando-se o disposto em o n. 5;

13), o juiz fica com a faculdade de ordenar as provas requeridas e determinar outras *ex-officio*, inclusive a acareação de testemunhas e audiencia das autoridades policiaes, peritos, avaliadores, ou outros que hajam funcionado no inquerito que preceder á denuncia;

14), o Tribunal, ou juiz preparador, poderá dispensar o comparecimento dos réos;

15) tendo sido o réo preso com arma na mão por occasião de insurreição armada, a accusação se presume provada, cabendo ao réo prova em contrario;

16) findo o prazo de tres dias para a defesa dos réos, o processo, com as defesas e as provas produzidas, irá ao Procurador, o qual sobre as mesmas falará dentro de cinco dias, sendo os autos remettidos ao Presidente do Tribunal que, ao recebê-los, designará dia para julgamento;

17) no julgamento funcionará como relator o membro do Tribunal que tiver sido designado originariamente para juiz preparador;

18) será permittido a qualquer membro do Tribunal pedir vista dos autos até 48 horas improrogaveis, para proferir o seu voto.

19) o Tribunal não fica adstricto, no julgamento, á qualificação do crime feita na denuncia.

Art. 10. As decisões do Tribunal serão tomadas por maioria de votos, cabendo recurso para o Supremo Tribunal Militar, sem effeito suspensivo.

Paraphrased unico. Os membros do Tribunal de Segurança Nacional julgarão como juizes de facto, por livre convicção, quer o processo seja originario, quer tenha vindo de outro juizo.

Art. 11. A acceitação da investidura e o exercicio dos juizes do Tribunal de Segurança Nacional, são considerados serviços publicos relevantes.

Art. 12. O juiz preparador poderá deprecar aos juizes federaes, ou locaes competentes, nos Estados e no Territorio do Acre, as diligencias que reconhecerem necessarias. Nesses casos, funcionará no processo, perante o juiz deprecado, o membro do Ministerio Publico federal ou local, ou advogado designado para esse fim pelo Procurador.

Art. 13. O Tribunal applicará as penas comminadas pelas leis ns. 38, de 4 de abril, e 136, de 14 de dezembro de 1935, podendo determinar que sejam cumpridas em colonias agricolas e penaes.

Art. 14. Ficam creadas cinco colonias agricolas e penaes, que o Poder Executivo localizará convenientemente.

Paraphrased unico. As pessoas internadas nas colonias agricolas e penaes poderão ser acompanhadas pela familia.

Art. 15. O Poder Executivo organizará o regimento das colonias cuja administração ficará a cargo do Ministerio da Justiça e Negocios Interiores.

Art. 16. Os vencimentos dos juizes serão de 4:800\$000, mensaes e o Presidente terá mais 500\$000 mensaes para sua representação. O Procurador terá os vencimentos de 4:200\$ mensaes. O Procurador, Promotores e Adjunctos que servirem em comissão no Tribunal terão, além dos vencimentos do cargo effectivo, uma gratificação mensal correspondente ao terço dos respectivos vencimentos.

Art. 17. O quadro do pessoal do Tribunal será assim constituido: um secretario, um 1° official, dois segundos officiaes, um porteiro, um continuo e dois serventes e o respectivo cartorio terá dois escrivães e cinco escreventes. O Ministro da Justiça designará, ou requisitará, de outras repartições, os funcionarios necessarios ao preenchimento dos cargos da Secretaria e do Cartorio do Tribunal, os quaes perceberão os vencimentos correspondentes aos do cargo effectivo, accrescidos de uma gratificação igual a um terço daquelles.

Art. 18. O pessoal de cada colonia agricola e penal será contractado, de accordo com as necessidades do serviço.

Art. 19. Fica o Poder Executivo autorizado a abrir, pelo Ministerio da Justiça e Negocios Interiores, que providenciará tambem sobre a organização do Tribunal e respectiva secretaria, o credito especial de 5.000:000\$000 (cinco mil contos de réis), para attender aos encargos da presente lei, no actual exercicio, podendo para esse fim, realizar operações de credito até aquelle limite.

Art. 20. Revogam-se as disposições em contrario.

Rio de Janeiro, 11 de setembro de 1936, 115° da Independencia e 48° da Republica.

GETULIO VARGAS,

Gal. João Gomes.

Henrique A. Guilhem.

Vicente Ráo.

LEI N. 245 — DE 14 DE SETEMBRO DE 1936

Revigora, até 31 de dezembro de 1937, o saldo do credito especial de 300:000\$000, destinado a prover as despesas com a construção do mausoléu dos imperadores do Brasil.

O Presidente da Republica dos Estados Unidos do Brasil:

Faço saber que o Poder Legislativo decreta e eu sanciono a seguinte lei:

Artigo unico. Fica revigorado, até 31 de dezembro de 1937, o saldo do credito especial de 300:000\$000 (trezentos contos de réis), a que se refere o art. 1° do decreto n. 21.270, de 11 de abril de 1932, destinado a prover as despesas com a construção do mausoléu dos imperadores do Brasil, na Cathedral de Petropolis, no Estado do Rio de Janeiro; revogadas as disposições em contrario.

Rio de Janeiro, 14 de setembro de 1936, 115° da Independencia e 48° da Republica.

GETULIO VARGAS,

Vicente Ráo.

§ 2.º O comandante da Região encaminhará aquela indicação ao ministro da Guerra para os efeitos do art. 2.º do regulamento aprovado pelo decreto n. 871, de 1 de junho de 1936.

§ 3.º Só poderão ser admitidos os cirurgiões-dentistas reservistas e diplomados por Escolas Superiores oficiais ou oficializadas.

§ 4.º Quando na guarnição da unidade não existir profissionais nas condições de ser contratado, recorrerá seu comandante à localidade mais próxima ou a outras, correndo por conta do contratado as despesas de transporte.

Art. 4.º Os cirurgiões-dentistas admitidos em virtude desta lei perceberão os vencimentos mensais dos padrões de 500\$000, 700\$000, 900\$000 e 1:100\$000, conforme a categoria da guarnição em que forem prestados os serviços, e, a critério do Governo, esteja ou não incluído no contrato o uso de gabinete particular.

Parágrafo único. Os vencimentos acima referidos serão pagos a partir da data da apresentação do cirurgião-dentista à respectiva unidade.

Art. 5.º Na vigência do contrato, os cirurgiões-dentistas ficam na obrigação de acompanhar a respectiva formação em manobras e em campanha, percebendo, em umas e outras, além dos vencimentos a que tiverem direito, mais uma diária de 30\$000, vantagem esta que cessará, terminadas as citadas operações.

Art. 6.º Os cirurgiões-dentistas não poderão ser transferidos das unidades para as quais forem contratados.

Art. 7.º Os dentistas admitidos que não forem oficiais da reserva serão incluídos na Reserva do Serviço Odontológico, desde que satisfaçam os requisitos exigidos em lei e regulamentos.

Art. 8.º Revogam-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 1 de dezembro de 1937, 116.º da Independência e 49.º da República.

GETULIO VARGAS.

General *Eurico Gaspar Dutra*.

DECRETO-LEI N. 37 — DE 2 DE DEZEMBRO DE 1937

Dispõe sobre partidos políticos

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o art. 180 da Constituição;

Considerando que, ao promulgar-se a Constituição em vigor, se teve em vista, além de outros objectivos, instituir um regime de paz social e de ação política construtiva;

Considerando que o sistema eleitoral então vigente, inadequado às condições da vida nacional e baseado em artificiosas combinações de caráter jurídico e formal, fomentava a proliferação de partidos, com o fito único e exclusivo de dar às candidaturas e cargos eletivos aparência de legitimidade;

Considerando que a multiplicidade de arregimentações partidárias, com objetivos meramente eleitorais, ao invés de atuar como fator de esclarecimento e disciplina da opinião, serviu para criar uma atmosfera de excitação e desasocôgo permanentes, nocivos à tranquilidade pública e sem correspondência nos reais sentimentos do povo brasileiro;

Considerando, além disso, que os partidos políticos até então existentes não possuíam conteúdo programático nacional ou espousavam ideologias e doutrinas contrárias aos postulados do novo regime, pretendendo a transformação radical da ordem social, alterando a estrutura e ameaçando as tradições do povo brasileiro, em desacôrdo com as circunstâncias reais da sociedade política e civil;

Considerando que o novo regime, fundado em nome da Nação para atender às suas aspirações e necessidades, deve estar em contato direto com o povo, sobre posto às lutas partidárias de qualquer ordem, independentemente da consulta de agrupamentos, partidos ou organizações, ostensiva ou disfarçadamente destinados à conquista do poder público;

Decreta:

Art. 1.º Ficam dissolvidos, nesta data, todos os partidos políticos.

§ 1.º São considerados partidos políticos, para os efeitos desta lei, todas as arregimentações partidárias registradas nos extintos Tribunal Superior e Tribunais Regionais da Justiça Eleitoral, assim como as que, embora não registradas em 10 de novembro do corrente ano, já tivessem requerido o seu registro.

§ 2.º São, igualmente, atingidas pela medida constante dêste artigo as milícias cívicas e organizações auxiliares dos partidos políticos, sejam quais forem os seus fins e denominações.

Art. 2.º É vedado o uso de uniformes, estandartes, distintivos e outros símbolos dos partidos políticos e organizações auxiliares compreendidos no art. 1.º.

Art. 3.º Fica proibida, até a promulgação da lei eleitoral, a organização de partidos políticos, seja qual for a forma de que se revista a sua constituição, ainda que de sociedades civis destinadas ostensivamente a outros fins, uma vez se verifique haver na organização o propósito próximo ou remoto de transformá-la em instrumento de propaganda de idéias políticas.

Art. 4.º Aos partidos políticos compreendidos no art. 1.º é permitido continuarem a existir como sociedade civil para fins culturais, beneficentes ou desportivos, desde que o não façam com a mesma denominação com que se registraram como partidos políticos.

Art. 5.º Não será permitido aos militares de terra e mar, assim como aos membros de outras corporações de carácter militar, pertencerem ás sociedades civis em que se transformarem os partidos políticos a que se refere o art. 1.º.

Art. 6.º As contrações a esta lei serão punidas com pena de prisão de dois a quatro meses e multa de cinco a dez contos de réis.

O julgamento será da competência do Tribunal de Segurança Nacional e o processo, a ser organizado no regimento interno do mesmo Tribunal, seguirá o rito sumatíssimo.

Art. 7.º O ministro da Justiça e Negócios Interiores determinará as medidas a serem tomadas para execução da presente lei, podendo interditar as sedes das organizações e partidos referidos no art. 1.º

Art. 8.º Revogam-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 2 de dezembro de 1937, 116.º da Independência e 49.º da República.

GETULIO VARGAS.

Francisco Campos.

General Eurico Gaspar Dutra.

Henrique A. Guilhem.

Mario de Pimentel Brandão.

João de Mendonça Lima.

Fernando Costa.

Arthur de Souza Costa.

Gustavo Capanema.

Waldemar Falção.

DECRETO-LEI N. 38 — DE 2 DE DEZEMBRO DE 1937

Dispõe sobre promoções no Exército em tempo de paz

O Presidente da República dos Estados Unidos do Brasil, no uso da atribuição que lhe confere o art. 180 da Constituição da República e atendendo:

Que o decreto n. 1.373, de 14 de janeiro d'este ano, que regula atualmente as promoções, sendo uma adaptação do de n. 1.351, de 7 de janeiro de 1891, não satisfaz às necessidades do Exército;

ATOS DO PODER LEGISLATIVO

Considerando ainda que o exercício das funções de fiscal por um oficial do Exército determinará uma economia de 30:000\$ (trinta contos de réis) anuais para os cofres públicos;

Decreta:

Art. 1.º As funções de fiscal do Corpo de Bombeiros do Distrito Federal serão exercidas por um tenente-coronel do Exército, nomeado por decreto, sob proposta do comando.

Parágrafo único. Ao oficial designado caberá uma gratificação mensal de 500\$ (quinhentos mil réis).

Art. 2.º Este decreto entrará em vigor quando se der a vaga de tenente-coronel fiscal da corporação, graduação que então será considerada extinta.

Art. 3.º Revogam-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 20 de dezembro de 1937, 116º da Independência e 49º da República.

GETULIO VARGAS.

Francisco Campos.

General Eurico Gaspar Dutra.

DECRETO-LEI N. 88 — DE 20 DE DEZEMBRO DE 1937

Modifica a lei n. 244, de 11 de setembro de 1936, que instituiu o Tribunal de Segurança Nacional, e dá outras providências

O Presidente da República dos Estados Unidos do Brasil, usando da atribuição que lhe confere o art. 180 da Constituição,

Decreta:

Art. 1.º. Até a organização da justiça de defesa do Estado, a que se refere a Constituição, continuará a funcionar o Tribunal de Segurança Nacional, instituído pela lei n. 244, de 11 de setembro de 1936, suprimida a limitação constante do art. 1.º.

Parágrafo único. O Tribunal terá sede no Distrito Federal e jurisdição em todo o país.

Art. 2.º. O Tribunal compor-se-á de seis juízes, sem parentesco entre si até 2º grau e nomeados livremente pelo Presidente da República.

§ 1.º. Dois deles serão 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.

§ 2º. Enquanto em funcionamento o Tribunal, não poderão os juizes ser demitidos nem reduzidos os seus vencimentos, continuando-lhes assegurados os direitos e garantias dos respectivos cargos ou postos.

§ 3º. O presidente será um dos magistrados civis. Nas faltas ou impedimentos, substituí-los-á um dos demais juizes, na ordem descendente de antiguidade, ou de idade quando igual antiguidade.

Art. 3º. Como órgãos do ministério público funcionarão junto ao Tribunal um procurador e até cinco adjuntos, de livre nomeação e demissão do Presidente da República, e com as atribuições definidas no regimento interno.

Art. 4º. Compete privativamente ao Tribunal processar e julgar os crimes:

- 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.

Parágrafo único. Compete-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.

Art. 5º. Os crimes a que se referem as leis ns. 38, de 4 de abril de 1935; n. 136, de 14 de dezembro de 1935, e 244, de 11 de setembro de 1936, são considerados delitos contra a existência, a segurança ou integridade do Estado e a estrutura das instituições.

Art. 6º. O Tribunal continuará o processo e o julgamento, nos termos desta lei, dos crimes da competência que lhe foi atribuída pela lei n. 244, de 11 de setembro de 1936.

Art. 7º. O processo e o julgamento dos crimes da competência do Tribunal serão feitos em primeira instância por um dos juizes, designado para esse fim pelo presidente, na conformidade do regimento interno.

Parágrafo único. Em casos especiais, o juiz designado para funcionar em primeira instância poderá proceder à formação da culpa na circunscrição onde houver ocorrido o crime. O juiz e os funcionários que o acompanharem terão, nessa hipótese, direito a transporte e a uma diária arbitrada pelo ministro da Justiça.

Art. 8º. Da sentença proferida pelo juiz, na forma do artigo anterior, caberá recurso de apelação, sem efeito suspensivo, para o Tribunal pleno, impedido no julgamento o juiz prolator da sentença apelada. Mas não caberá recurso da sua decisão sobre questões incidentes, podendo estas ser suscitadas novamente, como preliminares, nos julgamentos, pelo Tribunal.

Parágrafo único. Haverá sempre apelação *ex-officio* da sentença absolutória.

Art. 9º. O juiz que reconhecer a existência de preliminar ou questão incidente de relevância, que possa importar a terminação do

remetidos os autos ao presidente para que desde logo a submeta à decisão do Tribunal.

Art. 10. As sentenças do Tribunal são irrecorríveis e não suscetíveis de embargos.

Art. 11. Serão processadas e julgadas pelo Tribunal as revisões criminais das condenações por elle proferidas.

Art. 12. O Tribunal poderá reunir-se e julgar com a maioria dos juizes, inclusive o presidente.

§ 1º. Cada feito será distribuído a um dos juizes, que será o relator na forma do regimento interno.

§ 2º. O processo e o julgamento dos feitos obedecerão ao disposto nesta lei e no regimento interno.

§ 3º. O presidente terá voto nos julgamentos, não funcionando, porém, como relator.

§ 4º. Quando ocorrer empate e não tiver votado, por ausente, algum dos juizes desimpedidos e em exercício, será adiado o julgamento para que o referido juiz se manifeste. Não se podendo proceder por esta forma, entender-se-á confirmada, nos recursos, a decisão ou ato recorrido; prevalecendo, nos processos originários, o voto do presidente.

§ 5º. Logo após o julgamento, que será secreto, o presidente, se não houver inconveniente para a justiça, proclamará a decisão em sessão pública, podendo conceder ao relator o prazo de cinco dias para lavrar o acórdão, que será publicado, para os fins de direito, no *Diário da Justiça*.

Art. 13. Nos processos dos crimes a que se refere o art. 5º letras a e b, os juizes que proferirem a sentença, e bem assim o Tribunal, em grau de recurso, julgarão por livre convicção.

Art. 14. Tratando-se de crime previsto no art. 4º da presente lei, o Tribunal, tendo em vista os elementos informativos do processo, não ficará adstrito à classificação do delito feita na denúncia. A desclassificação só se dará, porém, para outro da mesma natureza, podendo o ministério público, no curso do processo, aditar ou modificar a denúncia, quanto à desclassificação.

Art. 15. O Tribunal e os juizes poderão dispensar a presença dos réus ou determinar o seu não comparecimento, quanto o entenderem necessário à ordem ou à segurança pública, ou por outro motivo relevante, bem como praticar todos os atos de processo, inclusive a decretação de prisão preventiva.

Art. 16. As declarações prestadas no inquérito pelo réu ou pelos co-réus e aos depoimentos de testemunhas, a que for oposta contra-dita, dar-se-á no julgamento o valor que mereceram, tendo em vista os outros elementos informativos do processo.

Valerão contra o réu os documentos apreendidos desde que lhe pertençam ou sejam de sua autoria.

Art. 17. As alegações de acusação e defesa serão sempre escritas, não havendo debates orais.

Art. 18. Os juizes e o Tribunal applicarão as penas das leis n. 38, de 4 de abril de 1935, e n. 136, de 14 de dezembro de 1935, e de

outras que definam crime de sua competência, inclusive a de morte, podendo mandar que as penas temporárias sejam cumpridas em colônias penais agrícolas.

Parágrafo único. Considera-se circunstância agravante preponderante a condição de estrangeiro, e agravante ou atenuante conforme o caso, a maior ou menor eficiência do réu na prática do delito.

Art. 19. Os crimes conexos com os da competência do Tribunal serão processados e julgados no mesmo feito, de acordo com as leis penais em vigor ao tempo do delito.

Art. 20. No processo dos crimes de competência do Tribunal serão observadas as seguintes disposições:

1) o prazo para a apresentação da denúncia, contado da data da abertura da vista ao ministério público, é de dez dias si o réu estiver preso, e de quinze si estiver solto;

2) o ministério público poderá arrolar testemunhas ou dispensá-las se lhe parecer bastante a prova documental;

3) apresentada a denúncia, será esta distribuída pelo presidente a um dos juizes, que a receberá ou não;

4) não será recebida a denúncia que não contiver:

a) a narração de um fato criminoso;

b) a qualificação do delinquente, ou seus sinais característicos no caso de ser desconhecido;

c) as razões de convicção ou presunção de delinquência;

d) o tempo e o lugar em que foi praticado o crime;

e) a classificação do delito.

5) Presume-se provada a acusação, cabendo ao réu prova em contrário, sempre que tenha sido preso com arma na mão, por ocasião de insurreição armada, ou encontrado com instrumento ou documento do crime;

6) rejeitada a denúncia, será a mesma, juntamente com o inquérito ou os documentos, remetida *ex-officio* ao conhecimento e decisão do Tribunal, que poderá ordenar o seu recebimento;

7) serão também resolvidos pelo Tribunal os pedidos de arquivamento de inquérito ou exclusão da denúncia;

8) quando incluídos mais de dois réus na mesma denúncia, o processo por determinação e a critério do juiz do feito, poderá ser distribuído, sem prejuizo da sua unidade, em volumes correspondentes a um ou mais acusados;

9) si uma testemunha, ao prestar depoimento, fizer referência a um ou mais réus cujos nomes tenham sido ou venham a ser incluídos em outro grupo de acusados, poderão estes ou seus advogados requerer a re-inquirição da testemunha no tocante à referência feita, logo que no processo se estiverem colhendo elementos informativos da culpabilidade dos réus em cujo grupo se achem incluídos aqueles a que a testemunha haja alludido;

10) o juiz mandará citar por edital, com o prazo de dez dias, para o processo e julgamento, os denunciados que não "estiverem presos ou não forem encontrados;

11) a citação inicial dos réus que forem encontrados far-se-á mediante entrega de cópia autêntica da denúncia, impressa, mimeo-

grafada, dactilografada ou manuscrita, à qual se anexará uma fôlha, também impressa, mimeografada, datilografada ou manuscrita, contendo as perguntas para qualificação do citado, com os claros necessários às respostas;

12) o réu que não atender à citação por edital, ou que não tiver advogado, por não o poder ou querer constituir, será defendido por advogado designado pelo juiz do feito e escolhido dentre os inscritos na Ordem dos Advogados;

13) apresentado, na primeira audiência, o rol de testemunhas do réu, si as houver, e em número de três no máximo, proceder-se-á em seguida à inquirição das testemunhas de acusação, designando-se oportunamente dia para a inquirição das de defesa, que comparecerão em juízo independentemente de notificação e entendido que o réu desiste do depoimento das que se não apresentarem na audiência marcada, não cabendo, salvo em casos excepcionais, a critério do juiz, a expedição de precatórias e regatórias para inquirição de testemunhas de defesa;

14) a testemunha que houver prestado depoimento em inquérito policial ou policial-militar, constante dos autos, e depois de tomado o seu compromisso pelo juiz, poderá reportar-se às declarações anteriores, sem reproduzi-las; feitos os aditamentos ou as ratificações que o depoente declarar, passar-se-á logo à reinquirição;

15) o juiz permitirá que a defesa formule perguntas, desde que pertinentes ao processo, evitando as impertinentes ou protelatórias; o representante do ministério público e o juiz poderão também, por fim, fazer, sobre a matéria, as perguntas que julgarem necessárias;

16) se faltar o juiz do feito no dia marcado para o início ou o prosseguimento do sumário, o presidente poderá designar o que provisoriamente o substitua;

17) o processo poderá fazer-se no presídio ou estabelecimento a que estejam recolhidos os réus, observadas as formalidades legais e as determinações atinentes à ordem dos trabalhos;

18) os juízes poderão deprecar a qualquer autoridade judiciária civil ou militar;

19) o sumário será concluído dentro de trinta dias, salvo motivo justificado nos autos; considerando-se justa causa para o excesso do prazo na formação da culpa a circunstância de existirem mais de cinco réus denunciados no processo ou a necessidade de publicação de edital de citação;

20) ouvidas tôdas as testemunhas arroladas, o juiz tem a faculdade de ordenar provas requeridas ou *ex-officio*, inclusive a acareação de testemunhas e a audiência das autoridades policiais, peritos e avaliadores, ou outros que hajam funcionado no inquérito, bem como que seja ouvida qualquer testemunha referida, quando o depoimento possa ser útil à instrução do processo;

21) decorridos em cartório ou prazos de três dias, abertos sucessivamente à acusação e à defesa, para alegações finais, serão os autos conclusos ao juiz para julgamento;

22) a sentença será proferida dentro de oito dias da conclusão dos autos;

23) a apelação será interposta, por petição, e acompanhada ou não das respectivas razões, no prazo de cinco dias, contados da data da publicação da sentença no *Diário da Justiça*.

Art. 21. Os processos que ainda não tenham sido julgados pelo Tribunal serão sentenciados pelo juiz já designado pelo presidente, na conformidade do art. 7º.

Art. 22. Os processos-crimes da competência do Tribunal que tenham sido remetidos a outro juízo ser-lhe-ão devolvidos para os fins de direito.

Art. 23. Em caso de acúmulo de serviço, o presidente do Tribunal poderá solicitar, por intermédio do ministro da Justiça, os funcionários que se tornarem necessários.

Parágrafo único. Por igual motivo poderão ser designados, pelo ministro da Justiça ou pelo da Guerra, promotores e adjuntos para auxiliar o procurador.

Art. 24. As férias dos juizes do Tribunal e dos membros do ministério público serão de sessenta dias em cada exercício, e concedidas em qualquer tempo, sem interrupção de administração da justiça.

Art. 25. A fiança, nos casos de direito, será regulada pela lei vigente no Distrito Federal.

Art. 26. Os processos-crime não são sujeitos a custas, emolumentos, selo ou porte de correio; mas os documentos oferecidos pelo réu serão selados e as certidões pagarão os selos devidos.

Art. 27. Para ocorrer às despesas decorrentes desta lei o Governo abrirá, pelo Ministério da Justiça, o crédito necessário.

Art. 28. Os créditos orçamentários ou adicionais para atender às despesas de material com o funcionamento do Tribunal serão entregues adiantadamente ao seu presidente, em prestações trimestrais, na forma do art. 1º da lei n. 5.059, de 9 de novembro de 1926.

Art. 29. O desembargador do Tribunal de Apelação do Distrito Federal que fizer parte do Tribunal de Segurança Nacional exercerá o direito de voto na organização da lista para nomeação ou promoção, a que se refere o art. 4º da lei n. 256, de 28 de setembro de 1936.

Art. 30. Revogam-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, em 20 de dezembro de 1937, 116º da Independência e 49º da República.

GETULIO VARGAS.

Francisco Campos.

Arthur de Souza Costa.

Eurico Gaspar Dutra.

Henrique A. Guilhem.

Mario de Pimentel Brandão.

João de Mendonça Lima.

Fernando Costa.

Waldemar Falcão.

Gustavo Capanema.

DECRETO-LEI N. 427 — DE 13 DE MAIO DE 1938

Regula a comemoração do cincoentenário da lei áurea

O Presidente da República, usando das atribuições que lhe confere o art. 180 da Constituição, decreta:

Art. 1.º Será comemorado, no dia 13 de maio de 1938, o cincoentenário da lei áurea, que aboliu o regime da escravidão em todo o território do País.

Art. 2.º Em sinal de reconhecimento da Nação para com a Princesa Isabel, augusta signatária da lei áurea, o Governo Federal, por intermédio do Ministério da Educação e Saúde, providenciará para que os seus restos mortais, bem como os do Conde d'Eu, seu preclaro consorte, sejam transferidos da Europa para o Brasil, e ainda, com a cooperação dos poderes municipais do Distrito Federal e dos particulares, para que lhe seja erigido, em praça pública, na capital do País, um monumento que recorde o glorioso feito a que se acha vinculado o seu nome.

Art. 3.º Em todas as escolas primárias, secundárias, normais e profissionais da República, em um dos dias da semana do cincoentenário da lei áurea, serão feitas preleções sobre as grandes figuras da história pátria, de cuja atuação e influência decorreu a abolição da escravatura, bem como sobre a significação política e moral desse magno acontecimento.

Art. 4.º Revogam-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 13 de maio de 1938, 117.º da Independência e 50.º da República.

GETULIO VARGAS.

Gustavo Capanema.

DECRETO-LEI N. 428 — DE 16 DE MAIO DE 1938

Dispõe sobre o processo dos crimes definidos nas leis ns. 38 e 136, de 4 de abril e 14 de dezembro de 1935

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o art. 180 da Constituição, decreta:

Art. 1.º O processo e julgamento dos crimes definidos nas leis ns. 38 e 136, de 4 de abril e 14 de dezembro de 1935, será feito, pelo Tribunal de Segurança Nacional, na forma deste decreto-lei.

Art. 2.º Recebido o inquérito relativo ao crime, o presidente do Tribunal dará imediata vista do mesmo ao procurador ou a um dos adjuntos do procurador, designando o juiz e o escrivão que devam funcionar no processo.

Art. 3.º Dentro de vinte e quatro horas contadas da abertura da vista, o representante do Ministério Público procederá à classificação do crime de acordo com as leis mencionadas no art. 1.º, indicando os seus autores, co-autores ou cúmplices e as penas aplicáveis.

Art. 4.º O juiz do feito mandará, *in continenti*, citar o réu, ou os réus, para defender-se, e nomeará defensor para os que o não apresentarem.

Parágrafo único. A citação será feita pessoalmente si o réu estiver preso, ou, quando solto ou foragido, por edital afixado à porta do Tribunal.

Art. 5.º Em seguida, o juiz marcará, para instrução e julgamento do feito, uma audiência que terá início vinte e quatro horas após.

Parágrafo único. Dentro deste prazo o juiz dará, em cartório, vista do processo ao defensor, ou defensores, do réu ou dos réus.

Art. 6.º Iniciada a audiência, feita a qualificação do réu ou dos réus, quando o juiz não decidir o contrário, e ouvidas as testemunhas de defesa, si tiverem sido apresentadas, o representante do Ministério Público sustentará oralmente a acusação, em quinze minutos, eguindo-se a defesa do mesmo modo e por igual tempo.

§ 1.º As testemunhas serão duas, no máximo, para cada réu, não podendo o total exceder de dez si houver mais de cinco réus.

§ 2.º A inquirição de cada testemunha não deverá durar mais de cinco minutos.

§ 3.º Si a defesa estiver confiada a mais de um advogado, um será dentre eles escolhido para falar por todos. A escolha será feita pelos próprios advogados ou, não havendo maioria, pelo juiz.

§ 4.º O juiz poderá dispensar o comparecimento do réu, e resolverá em definitivo as questões preliminares e incidentes suscitados na audiência.

Art. 7.º Na mesma audiência, o juiz proferirá a sentença, que mandará reduzir a escrito juntamente com o resumo do debate e dos depoimentos das testemunhas.

Art. 8.º Tratando-se de crime cometido fora do Distrito Federal, a autoridade judiciária deprecada, nos atos que lhe couberem, observará, no que for applicavel, o disposto nesta lei, tomando por escrito o depoimento das testemunhas de defesa e remetendo em seguida a precatória ao juiz deprecante.

Art. 9.º Considera-se provado o que ficou apurado no inquérito, desde que não seja elidido por prova em contrário.

Art. 10. Da sentença do juiz poderá ser interposto, pela defesa ou pelo Ministério Público, immediato recurso de apelação para o Tribunal pleno, que, convocado pelo presidente, se reunirá dentro de quarenta e oito horas para julgá-lo.

§ 1.º Da sentença absolutória haverá sempre apelação *ex-officio*, com efeito suspensivo.

§ 2.º No ato da convocação, o presidente designará o juiz que deva relatar o feito.

Art. 11. Observados os prazos do art. 6.º, o relatório, a sustentação e a impugnação do recurso serão feitos oralmente. A seguir, em sessão secreta, o presidente tomará os votos dos juizes e votará em último lugar, proclamando depois a decisão em sessão pública si, a seu juízo, não houver inconveniente para a Justiça.

Parágrafo único. Em caso de empate, prevalecerá o voto do presidente.

Art. 12. Esta lei entrará em vigor na data da sua publicação; revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 16 de maio de 1938, 117º da Independência e 50º da República.

GETULIO VARGAS.

Francisco Campos.

DECRETO-LEI N. 429 — DE 16 DE MAIO DE 1938

Abre, pelo Ministério da Viação, o crédito especial de 3.500:000\$000 destinado a aquisição e modificação de locomotivas para a Estrada de Ferro Central do Brasil

O Presidente da República, usando da faculdade que lhe confere o art. 180 da Constituição Federal, decreta:

Artigo único. Fica aberto, pelo Ministério da Viação e Obras Públicas, o crédito especial de três mil e quinhentos contos de réis (3.500:000\$000), para ocorrer às despesas de "material", com a construção e modificação de locomotivas para a Estrada de Ferro Central do Brasil.

Rio de Janeiro, 16 de maio de 1938, 117° da Independência e 50° da República.

GETULIO VARGAS.

João de Mendonça Lima.

A. de Souza Costa.

LEI CONSTITUCIONAL N. 1 — DE 16 DE MAIO DE 1938

Emenda o art. 122, n. 13, da Constituição

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o art. 180 da Constituição,

Decreta:

Artigo único. (Não haverá penas corpóreas perpétuas. As penas estabelecidas ou agravadas na lei nova não se aplicam aos fatos anteriores. Além dos casos previstos na legislação militar para o tempo de guerra, a pena de morte será aplicada nos seguintes crimes:

- a) tentar submeter o território da Nação ou parte dele à soberania de Estado estrangeiro;
- d) tentar, 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;
- e) tentar por meio de movimento armado o desmembramento do território nacional, desde que para reprimi-lo se torne necessário proceder a operação de guerra;
- d) tentar, com auxílio ou subsídio de Estado estrangeiro ou organização de caráter internacional, a mudança da ordem política ou social estabelecida na Constituição;
- e) tentar subverter por meios violentos a ordem política e social, com o fim de apoderar-se do Estado para o estabelecimento da ditadura de uma classe social;
- f) a insurreição armada contra os poderes do Estado assim considerada ainda que as armas se encontrem em depósito;
- g) praticar atos destinados a provocar a guerra civil, si esta sobrevem em virtude deles;
- h) atentar contra a segurança do Estado praticando devastação, saque, incêndio, depredação ou quaisquer atos destinados a suscitar terror;

i) atentar contra a vida, a incolumidade ou a liberdade do Presidente da República;

j) o homicídio cometido por motivo fútil ou com extremos de perversidade.

Rio de Janeiro, 16 de maio de 1938, 117° da Independência e 50° da República.

GETULIO VARGAS.

Francisco Campos.

Eurico G. Dutra.

Henrique A. Guilhem.

A. de Souza Costa.

Oswaldo Aranha.

João de Mendonça Lima.

Fernando Costa.

João Carlos Vital.

Gustavo Capanema.

LEI CONSTITUCIONAL N. 2 — DE 16 DE MAIO DE 1938

Restabelece o art. 177 da Constituição de 10 de novembro de 1937

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o art. 180 da Constituição, decreta:

Artigo único. Fica restabelecida, por tempo indeterminado, a faculdade constante do art. 177 da Constituição de 10 de novembro de 1937.

Rio de Janeiro, 16 de maio de 1938, 117° da Independência e 50° da República.

GETULIO VARGAS.

Francisco Campos.

Eurico G. Dutra.

Henrique A. Guilhem.

A. de Souza Costa.

Oswaldo Aranha.

João de Mendonça Lima.

Fernando Costa.

Gustavo Capanema.

João Carlos Vital.

DECRETO-LEI N. 430 — DE 17 DE MAIO DE 1938

Dispõe sobre a substituição gradativa, no Distrito Federal, da rede aérea de energia elétrica em alta e baixa tensão por canalizações subterrâneas e dá outras providências

O Presidente da República,

Considerando que os cabos aéreos da alta e baixa tensão para suprimento de energia elétrica, em suas diferentes aplicações, prejudicam o plano de embelezamento da Capital da República;

DECRETO-LEI N. 431 — DE 18 DE MAIO DE 1938

Define crimes contra a personalidade internacional, a estrutura e a segurança do Estado e contra a ordem social

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o art. 180 da Constituição, decreta:

Art. 1.º Serão punidos na forma desta lei os crimes contra a personalidade internacional do Estado; a ordem política, assim entendidos os praticados contra a estrutura e a segurança do Estado, e a ordem social, como tal considerada a estabelecida pela Constituição e pelas leis relativamente aos direitos e garantias individuais e sua proteção civil e penal, ao regime jurídico da propriedade, da família e do trabalho, à organização e ao funcionamento dos serviços públicos e de utilidade geral, aos direitos e deveres das pessoas de direito público para com os indivíduos, e reciprocamente.

Art. 2.º Caberá pena de morte nos seguintes crimes:

- 1) tentar submeter o território da Nação, ou parte dele, à soberania de Estado estrangeiro;
- 2) 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;
- 3) tentar por meio de movimento armado o desmembramento do território nacional, desde que para reprimi-lo se torne necessário proceder a operações de guerra;
- 4) tentar, com auxílio ou subsídio de Estado estrangeiro ou organização de caráter internacional, a mudança da ordem política ou social estabelecida na Constituição;
- 5) tentar subverter por meios violentos a ordem política e social, com o fim de apoderar-se do Estado para o estabelecimento da ditadura de uma classe social;
- 6) insurreição armada contra os poderes do Estado, assim considerada ainda que as armas se encontrem em depósito;
- 7) praticar atos destinados a provocar a guerra civil, si esta sobrevem em virtude deles;
- 8) praticar devastação, saque, incêndio, depredação ou quaisquer atos destinados a suscitar terror, com o fim de atentar contra a segurança do Estado e a estrutura das instituições;
- 9) atentar contra a vida, a incolumidade ou a liberdade do Presidente da República.

§ 1.º A pena de morte, nos casos dos incisos 1º a 7º, será aplicada aos cabeças; aos demais, pena de prisão por trinta anos.

§ 2.º Nos casos dos incisos 8º e 9º, a pena de morte será aplicada aos autores como aos cúmplices.

§ 3.º A pena de morte será executada por fuzilamento em uma das prisões do Estado, designada pelo ministro da Justiça e Negócios Interiores. A menos que este determine o contrário, a execução não será pública.

Art. 3.º São ainda crimes da mesma natureza:

1) tentar, diretamente e por fato, mudar, por meios violentos, a Constituição, no todo ou em parte, ou a forma de governo por ela estabelecida;

Pena — 15 a 20 anos de prisão para os cabeças, quando não couber a pena de morte; e 8 a 12 para os demais;

2) atentar contra a vida, a incolumidade ou a liberdade dos ministros de Estado, chefes do Estado Maior do Exército e da Marinha,

chefe de Polícia do Distrito Federal e comandantes de unidades militares, com o fim de facilitar a insurreição;

Pena — 12 a 20 anos de prisão; si tiver ocorrido a morte da vítima, 30 anos, excluída a apreciação de quaisquer atenuantes;

3) acometer seu superior, inferior ou camarada, com ou sem arma ou aparelho bélico, para a prática de algum dos crimes definidos nesta lei;

Pena — 10 a 20 anos de prisão; si da agressão resultar a morte do agredido, 20 a 30 anos;

4) associarem-se tres ou mais pessoas para o fim de cometer qualquer dos crimes referidos no art. 2º e nos incisos 1º, 2º, 3º deste artigo;

Pena — 6 a 10 anos de prisão para os que promoverem, constituírem ou organizarem a associação; 2 a 6, para os que a ella apenas se filiarem;

5) formar-se bando armado para cometer qualquer dos crimes mencionados no art. 2º e nos incisos 1º, 2º e 3º deste artigo;

Pena — 5 a 12 anos de prisão para os que constituírem ou organizarem o bando; 3 a 8, para os que apenas dele participarem;

6) concertar-se para a prática de qualquer dos crimes referidos no inciso anterior, si o crime não foi cometido;

Pena — 5 a 8 anos de prisão, aumentada de um terço para os cabeças.

7) oppor-se, directamente e por facto, à reunião ou ao livre funcionamento de qualquer dos poderes políticos da União;

Pena — 4 a 6 anos de prisão; dois terços desta pena, si o crime for contra poder político estadual, e metade, si contra poder municipal;

8) promover, organizar ou dirigir sociedade de qualquer espécie, cuja actividade se exerça no sentido de atentar contra a segurança do Estado ou modificar, por meios não permitidos em lei, a ordem politica ou social;

Pena — 5 a 8 anos de prisão; a metade, para quem se filiar a qualquer dessas sociedades; e o dobro, para os que reconstituírem, ainda que sob nome e forma diferente, as sociedades dissolvidas, ou que a ellas outra vez se filiaem;

9) com o mesmo fim fazer propaganda ou ter em seu poder, em sua residência ou local onde deixar escondida e depositada, qualquer quantidade de boletins, panfletos ou quaisquer outras publicações;

Pena — 2 a 5 anos de prisão;

10) incitar directamente o ódio entre as classes sociais, ou instigá-las à luta pela violência;

Pena — 4 a 8 anos de prisão;

11) instigar publicamente a cometer qualquer dos crimes a que se refere o inciso 14 ou publicamente fazer a sua apologia;

Pena — 3 a 10 anos de prisão;

12) instigar ou preparar a paralisação de serviços públicos, ou de abastecimento da população;

Pena — 3 a 7 anos de prisão;

13) incitar militares a desobedecer à lei, ou a infringir de qualquer forma a disciplina, rebelar-se ou desertar;

distribuir ou tentar distribuir entre soldados, ou marinheiros, quaisquer papéis, impressos, manuscritos, dactilografados, mimeografados ou gravados, em que se contenha incitamento à indisciplina;

introduzir em qualquer estabelecimento militar ou vaso de guerra, ou nelles tentar introduzir, semelhantes papéis; afixá-los, apregoá-los ou vendê-los nas imediações de estabelecimentos de carater militar, ou de lugar em que os soldados, ou marinheiros, se reunam, se exercem ou manobrem;

Pena — 3 a 6 anos de prisão;

14) instigar a cometer qualquer dos crimes punidos com a pena de morte, si a instigação não foi acolhida ou o crime não foi cometido;

Pena — 2 a 8 anos de prisão;

15) provocar animosidade entre classes armadas, ou contra elas, ou delas contra as instituições civis;

Pena — 2 a 5 anos de prisão;

16) incitar ou preparar atentado contra pessoa, ou bens, por motivos doutrinários, políticos ou religiosos;

Pena — 2 a 5 anos de prisão; si o atentado se verificar, a pena do crime incitado, ou preparado;

17) fazer propaganda de guerra;

Pena — 2 a 5 anos de prisão;

18) fabricar, ter sob sua guarda, possuir, importar ou exportar, comprar ou vender, trocar, ceder ou emprestar, por conta própria ou de outrem, transportar, sem licença da autoridade competente, substâncias ou engenhos explosivos, ou armas utilizáveis como de guerra ou como instrumento de destruição;

Pena — 2 a 4 anos de prisão;

19) incitar publicamente à pratica de qualquer dos crimes definidos nos incisos 1º, 2º, 3º, 5º e 7º;

Pena — 1 a 3 anos de prisão;

20) instigar desobediência coletiva ao cumprimento da lei;

Pena — 1 a 3 annos de prisão;

21) incitar funcionários públicos ou servidores do Estado à cessação coletiva, total ou parcial, dos serviços a seu cargo;

Pena — 1 a 3 anos de prisão;

22) induzir empregadores ou empregados à cessação ou suspensão do trabalho;

Pena — 1 a 3 anos de prisão;

23) tentar, por meio de artificios, promover a alta ou baixa dos preços de gêneros de primeira necessidade, com o fito de lucro ou proveito;

Pena — 6 meses a 2 anos de prisão;

24) provocar ou incitar, por meio de palavras, gravuras ou inscrições de qualquer espécie, prevenção, hostilidade ou desprezo contra as forças armadas;

Pena — 6 meses a 2 anos de prisão;

25) injuriar os poderes públicos, ou os agentes que os exercem, por meio de palavras, inscrições ou gravuras na imprensa;

Pena — 6 meses a 2 anos de prisão;

26) divulgar por escrito, ou em público, notícias falsas, sabendo ou devendo saber que o são, e que possam gerar na população desassossego ou temor;

Pena — 6 meses a 1 anno de prisão;

27) impedir que funcionário público tome posse do cargo para o qual tenha sido nomeado; usar de ameaça ou violência para forçá-lo a praticar ou deixar de praticar qualquer ato do officio, ou obrigar a exercê-lo em determinado sentido;

Pena — 3 a 9 meses de prisão;

28) cessarem coletivamente funcionários públicos, contra a lei ou regulamento, os serviços a seu cargo;

Pena — Perda do cargo;

29) deixar de comunicar à autoridade policial, embora independa de licença desta, a posse de arma necessária à defesa do domicilio do morador rural, bem como a de explosivos necessários ao exercicio de profissão ou à exploração da propriedade;

Pena — apreensão da arma, ou dos explosivos;

30) omitir alguém as providências que lhe caibam para evitar ou reprimir os crimes definidos nesta lei;

Pena — a do crime, si tiver havido dolo; um terço da mesma, em caso contrário, tomando-se, como base, para este cômputo, a de prisão por 30 anos, quando se tratar de pena de morte.

Art. 4.º Quando os crimes definidos nesta lei forem praticados por meio da imprensa, proceder-se-á, sem prejuízo da ação penal competente, à apreensão das respectivas edições. A execução desta medida competirá, no Distrito Federal, ao Chefe de Polícia, e nos Estados e no Território do Acre à autoridade policial de maior graduação no lugar, com recurso, sem efeito suspensivo, para a autoridade administrativa superior.

Parágrafo único. Em caso de reincidência, será o periódico suspenso por prazo não excedente de quinze dias. Ocorrendo novas reincidências, a suspensão será, de cada vez, por tempo não excedente de seis meses e não menor de trinta dias.

A suspensão será ordenada pelo ministro da Justiça e Negócios Interiores.

Art. 5.º É vedado imprimir, expor à venda, vender, ou, de qualquer forma, por em circulação gravuras, livros, panfletos, boletins ou quaisquer publicações não periódicas, nacionais ou estrangeiras, em que se verifique a prática de ato definido como crime nesta lei, havendo-se apreender os exemplares, na forma do artigo anterior, sem prejuízo da ação penal competente.

Parágrafo único. Será punido com multa de 500\$ a 5:000\$000 o dono da tipografia que imprimir ou deixar imprimir quaisquer publicações dessa natureza.

As publicações serão apreendidas e destruídas.

Art. 6.º Si qualquer dos crimes definidos na presente lei for praticado por meio de radiodifusão, agências de publicidade ou transmissoras de notícias e informações, incorrerão os seus responsáveis na multa de 1:000\$ a 10:000\$000, sem prejuízo da ação penal que no caso couber.

Parágrafo único. A multa será imposta pelo ministro da Justiça e Negócios Interiores, o qual poderá também determinar a suspensão do funcionamento, por prazo não excedente de 60 dias, ou o fechamento, em caso de reincidência.

Art. 7.º Mediante informação da Polícia, encaminhada pelo ministro da Justiça e Negócios Interiores, ou *ex-officio*, será cassado, por ato do ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, o reconhecimento dos sindicatos e associações profissionais que houverem incorrido em qualquer artigo da presente lei, ou, por qualquer forma, exercerem atividade subversiva da ordem política ou social.

Art. 8.º Só o poder público tem a prerrogativa de constituir milícias de qualquer natureza, não sendo permitidas organizações de tipo militar, caracterizadas por subordinação hierárquica, quadros ou formações.

Art. 9.º O funcionário público civil que praticar qualquer dos atos definidos como crime nesta lei, ou se filiar, ostensiva ou clandestinamente, a partido, centro, agremiação ou junta de existência proibida, será desde logo, e independentemente de ação penal que couber, afastado do exercício do cargo com perda de todas as vantagens a este inerentes, tornando-se passível de exoneração, mediante processo administrativo, que será iniciado dentro de 10 dias após o afastamento, ou, quando fôr o caso, por sentença judiciária.

Art. 10. O oficial das forças armadas da União que praticar qualquer dos atos definidos como crime nesta lei, ou se filiar, ostensiva ou clandestinamente, a partido, centro, agremiação ou junta de existência proibida, será, por decisão do Supremo Tribunal Militar, declarado indigno do oficialato, e perderá o respectivo posto e patente.

Parágrafo único. Este dispositivo aplica-se às polícias militares, na forma da lei respectiva.

Art. 11. Os funcionários civis e militares condenados por crimes definidos nesta lei ficam inhabilitados, pelo prazo de 10 anos, de exercer qualquer cargo ou função em serviço público, ou em instituto ou serviço mantido ou subvencionado pela União, pelos Estados ou Municípios, assim como em empresas ou estabelecimentos concessionários de serviços públicos, sob fiscalização do poder público, ou com administrador nomeado pelo Governo.

Art. 12. Nenhuma empresa, instituto ou serviço criado ou mantido pela União, pelos Estados ou Municípios, poderá ter funcionários, empregados ou operários filiados, ostensiva ou clandestinamente, a partido, centro, agremiação ou junta de existência proibida em lei, ou que tiverem cometido, há menos de 10 anos, qualquer dos atos definidos como crime nesta lei, sob pena de demissão dos diretores ou administradores responsáveis ou, si estes forem funcionários públicos, de afastamento do cargo e de exoneração, nos termos do art. 9°.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se às empresas, instituições ou casas subvencionadas pela União, pelos Estados ou Municípios.

Art. 13. Todo aquele que exercer atividade profissional na Marinha Mercante Nacional, na pesca, nas oficinas ou estaleiros de construção naval, em docas ou armazens, ou a bordo das embarcações nos portos, e que se filiar ostensiva ou clandestinamente a partido, centro, agremiação ou junta de existência proibida em lei, ou cometer qualquer dos atos definidos como crime nesta lei, terá, desde logo, sua matrícula profissional cassada por despacho do ministro da Marinha.

Art. 14. O Governo fechará quaisquer estabelecimentos particulares de ensino, equiparados ou não, que não excluam diretores, professores, funcionários ou empregados filiados, ostensiva ou clandestinamente, a partido, centro, agremiação ou junta de existência proibida ou que tiverem cometido qualquer dos atos definidos como crime nesta lei.

Art. 15. As empresas de publicidade ficam obrigadas a registrar nas Chefaturas de Polícia do Distrito Federal, dos Estados ou do Território do Acre, conforme a sua sede, dentro de 30 dias, a contar do início da publicação, os nomes, nacionalidades e residências de todos os diretores, redatores, empregados e operários, bem como a comunicar à mesma autoridade, dentro de oito dias, qualquer alteração do pessoal. A falta ou irregularidade do registro ou comunicação será punida com a interdição da empresa, na forma do art. 4°, si, nos três dias seguintes à notificação, não for cumprido o disposto neste artigo.

Art. 16. Na forma da lei respectiva, será cancelada a naturalização, tácita ou voluntária, de quem exercer atividade política nociva ao interesse nacional.

Art. 17. Reputam-se cabeças os que tiverem deliberado, excitado ou dirigido a prática de atos punidos nesta lei.

Art. 18. É circunstância agravante, preponderante, em qualquer dos crimes definidos nesta lei, quando não for elementar do crime, a condição de estrangeiro, de naturalizado ou de funcionário civil ou militar; e agravante ou atenuante, conforme o caso, a maior ou menor eficiência do réu na prática do crime.

Art. 19. Sempre que, na prática de qualquer dos crimes previstos nesta lei, cometer o agente crime comum contra pessoa ou bens, além das penas dos referidos artigos, ser-lhe-ão aplicadas as penas do crime comum que houver praticado ou tentado.

Art. 20. A pena de prisão a que se refere esta lei será a de prisão celular, podendo no entanto o ministro da Justiça e Negócios In-

teriores mandar, a qualquer tempo, que a mesma seja cumprida em estabelecimentos especiais ou em colônias penais agrícolas.

Art. 21. No interesse da ordem pública, ou a requerimento do condenado, poderá o ministro da Justiça e Negócios Interiores, a qualquer tempo, ordenar seja a pena cumprida fora do lugar do crime, ou determinar a mudança do lugar de cumprimento da pena.

Art. 22. São inafiançáveis os crimes punidos nesta lei e neles não haverá suspensão da execução da pena, nem livramento condicional.

Art. 23. Todos os crimes definidos nesta lei serão processados e julgados pelo Tribunal de Segurança Nacional, na forma prescrita no decreto-lei n. 428, de 16 de maio de 1938.

Art. 24. Esta lei entrará em vigor na data da sua publicação; revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 18 de maio de 1938, 117.º da Independência e 50.º da República.

GETULIO VARGAS.

Francisco Campos.

Eurico G. Dutra.

Henrique A. Guilhem.

DECRETO-LEI N. 432 — DE 19 DE MAIO DE 1938

Regula o Ensino Militar no Exército

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o art. 180 da Constituição Federal,

Decreta:

Lei do Ensino Militar

TÍTULO I

GENERALIDADES

Art. 1.º O Ensino Militar no Exército tem por fim:

- preparar os cidadãos para serem utilizados, em tempo de guerra, nas fileiras das Forças Nacionais mobilizadas;
- preparar o pessoal de enquadramento e os especialistas necessários ao emprego dessas forças, em todos os escalões da hierarquia.

§ 1.º A instrução propriamente militar exige uma preparação geral que permita adquirir os conhecimentos profissionais necessários.

É condição imposta ao oficial o conhecimento exato da língua vernácula, falada e escrita, e o seu emprego correto.

Em princípio ninguém deverá deixar o serviço das fileiras do Exército, sem saber ler, escrever, contar, e possuir noções elementares sobre o Brasil, sua geografia e sua constituição.

A promoção a sargento só se fará mediante provas de conhecimentos gerais correspondentes aos do curso completo do ensino primário.

Art. 5.º O presente decreto-lei entrará em vigor na data da sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 6 de junho de 1938, 117.º da Independência e 50.º da República.

GETULIO VARGAS.

João Carlos Vidal.

A. de Souza Costa.

DECRETO-LEI N. 473 — DE 6 DE JUNHO DE 1938

Autoriza aplicação de apólices da emissão realizada nos termos do decreto n. 1.967, de 15 de setembro de 1937.

O Presidente da República, tendo em vista o disposto nos artigos 12 e 13 da lei n. 420, de 10 de abril de 1937, e usando da faculdade que lhe confere o artigo 180 da Constituição Federal, decreta:

Art. 1.º. Além dos fins enumerados no artigo 1.º do decreto número 1.967, de 15 de setembro de 1937, destina-se também a emissão de apólices a que o mesmo se refere, ao pagamento de capital de movimento previsto no artigo 12 da lei n. 420, de 10 de abril daquele ano.

Art. 2.º. Fica o ministro da Fazenda autorizado a entregar ao Lloyd Brasileiro tantas apólices da emissão aludida no artigo anterior, quantas bastem para perfazer a importância de 5.000:000\$000 (cinco mil contos de réis), que será empregada pelo Lloyd como capital de movimento para garantir a regularidade de suas operações de natureza comercial.

Art. 3.º. Revoga-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 6 de junho de 1938, 117.º da Independência e 50.º da República.

GETULIO VARGAS.

A. de Souza Costa.

DECRETO-LEI N. 474 — DE 8 DE JUNHO DE 1938

Dispõe sobre o processo dos crimes da competência do Tribunal de Segurança Nacional

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o art. 180 da Constituição, e

Considerando que posteriormente à entrada em vigor do decreto-lei n. 428, de 16 de maio de 1938, que dispôs sobre o processo dos crimes definidos nas leis ns. 38 e 136, de 4 de abril e 14 de dezembro de 1935, o decreto-lei n. 431, de 18 de maio de 1938, definiu

novos crimes da competência do Tribunal de Segurança Nacional, decreta:

Art. 1.º O processo e julgamento dos crimes da competência do Tribunal de Segurança Nacional será feito na forma desta lei.

Art. 2.º Recebido o inquérito relativo ao crime, o presidente do Tribunal dará imediata vista do mesmo ao procurador, ou a um dos adjuntos do procurador, designando o juiz e o escrivão que devam funcionar no processo.

Art. 3.º Dentro de quarenta e oito horas contadas da abertura da vista, o representante do Ministério Público procederá à classificação do crime, indicando os seus autores, co-autores e cúmplices, e as penas aplicáveis.

Art. 4.º O juiz do feito mandará, "incontinenti", citar o réu, ou os réus, para defender-se e constituir advogado dentro em vinte e quatro horas; nomeará defensor para os que o não apresentarem, e concederá à defesa vista dos autos, em cartório, pelo prazo de quarenta e oito horas.

Parágrafo único. A citação será feita pessoalmente se o réu estiver preso, ou, quando solto ou foragido, por edital afixado à porta do Tribunal.

Art. 5.º Em seguida, o juiz marcará, para instrução e julgamento do feito, uma audiência que terá início dentro de tres dias.

Art. 6.º Iniciada a audiência, feita a qualificação do réu, ou dos réus, quando o juiz não a entender dispensável, e ouvidas as testemunhas de defesa, se tiverem sido apresentadas, o representante do Ministério Público sustentará oralmente a acusação, em trinta minutos, seguindo-se a defesa, pelo mesmo modo.

§ 1.º As testemunhas serão duas, no máximo, para cada réu, não devendo a inquirição de cada uma delas durar mais de quinze minutos.

§ 2.º A defesa não excederá de meia hora quando estiver confiada a um só advogado. Havendo vários advogados, cada um deles poderá falar durante quinze minutos.

Cada réu não terá, porém, mais de um advogado.

§ 3.º O juiz poderá dispensar o comparecimento do réu e resolverá em definitivo as questões preliminares e incidentes suscitadas na audiência.

Art. 7.º Na mesma audiência, o juiz proferirá a sentença, que mandará reduzir a escrito juntamente com o resumo do debate e do depoimento das testemunhas.

Art. 8.º Tratando-se de crime cometido fora do Distrito Federal, a autoridade judiciária deprecada, nos atos que lhe couberem, observará no que for aplicável, o disposto nesta lei, tomando por escrito o depoimento das testemunhas de defesa e remetendo em seguida a precatória ao juiz deprecante.

Art. 9.º Considera-se provado, desde que não elidido por prova em contrário, o que ficou apurado no inquérito. Mas o juiz poderá, "ex-officio", reinquirir as testemunhas que neste depuseram.

Art. 10. Da sentença do juiz poderá ser interposto, pela defesa ou pelo Ministério Público, imediato recurso de apelação para o tribunal pleno, o qual, convocado pelo presidente, se reunirá dentro em cinco dias para julgá-lo.

§ 1.º Haverá sempre apelação "ex-officio", com efeito suspensivo, da sentença absolutória.

§ 2.º No ato da convocação o presidente designará o juiz que deva relatar o feito.

Art. 11. Observados os prazos do art. 6.º, o relatório, a sustentação e a impugnação do recurso serão feitos oralmente.

Estando a defesa confiada a mais de um advogado, um será dentre eles eleito para falar por todos. A escolha será feita pelos próprios advogados, ou pelo presidente do Tribunal se não houver acordo da maioria.

§ 1.º A seguir, em sessão secreta, o presidente tomará os votos dos juizes e votará em último lugar, proclamando depois a decisão em sessão pública se, a seu juízo, não houver inconveniente para a Justiça.

§ 2.º Em caso de empate, prevalecerá o voto do presidente.

Art. 12. Continuam em vigor, no que não for contrário às desta lei, as disposições processuais e regulamentares relativas à instrução e ao julgamento dos crimes da competência do Tribunal de Segurança Nacional.

Art. 13. Esta lei entrará em vigor na data da sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, em 8 de junho de 1938; 117.º da Independência e 50.º da República.

GETULIO VARGAS.

Francisco Campos.

DECRETO-LEI N. 475 — DE 8 DE JUNHO DE 1938

Modifica artigos do decreto-lei n. 426, de 12 de maio do corrente ano, que organizou o Tribunal de Contas

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o art. 180 da Constituição Federal, decreta:

Art. 1º. Os artigos 11, 12 e 13, que constituem o Capítulo III do decreto-lei n. 426 de 12 de maio do corrente ano, ficam modificados do seguinte modo:

“Art. 11. Os trabalhos a cargo da Secretaria do Tribunal serão executados por funcionários do Quadro II, do Ministério da Fazenda, e por pessoal extranumerário.

Art. 12. A nomeação, acesso, direitos, deveres e penalidades desses funcionários obedecerão às normas estabelecidas pela lei número 284, de 28 de outubro de 1936, e demais dispositivos legais sobre a matéria.

Art. 13. A admissão do pessoal extranumerário far-se-á nos termos e pelo modo prescritos no decreto-lei n. 240, de 4 de fevereiro de 1938.”

Art. 2º. Revogam-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, em 8 de junho de 1938, 117º da Independência e 50º da República.

GETULIO VARGAS.

A. de Souza Costa.

ATOS DO PODER EXECUTIVO

1942

LEI CONSTITUCIONAL N. 7 --- DE 30 DE SETEMBRO DE 1942

Emenda o art. 173 da Constituição

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o art. 180 da Constituição e,

Considerando que, pelo artigo 122, n. 17, da Constituição Federal

“Os crimes que atentarem contra a existência, a segurança, a integridade do Estado, a guarda e o emprego da colônia popular serão submetidos a processo e julgamento perante tribunal especial, na forma que a lei instruir”.

Considerando que, para cumprimento do dispositivo citado, foi mantido o Tribunal de Segurança Nacional, instituído pela lei n. 244, de 11 de setembro de 1936;

Considerando que, na vigência do estado de guerra podem ser praticados crimes sujeitos a julgamento pela justiça militar e também crimes cujo julgamento é da competência do Tribunal de Segurança Nacional;

Considerando que, assim, torna-se necessário adequar o artigo 173 da Constituição Federal à coexistência dos órgãos da Justiça Militar com o Tribunal de Segurança Nacional, decreta:

Artigo único. O artigo 173 da Constituição fica assim redigido:

Art. 173. O estado de guerra motivado por conflito com país estrangeiro se declarará no decreto de mobilização. Na sua vigência, o Presidente da República tem os poderes do artigo 165 e a lei determinará os casos em que os crimes cometidos contra a estrutura das instituições, a segurança do Estado e dos cidadãos serão julgados pela Justiça Militar ou pelo Tribunal de Segurança Nacional”.

Rio de Janeiro, 30 de setembro de 1942, 121.º da Independência e 54.º da República.

GETULIO VARGAS.

Alexandre Marcondes Filho.

A. de Souza Costa.

Enrico G. Dutra.

Henrique A. Galvão.

João de Mendonça Lima.

Oswaldo Aranha.

Apollônio Salles.

Gustavo Capanema.

J. P. Sulgado Filho.

DECRETO-LEI N.º 7.473 — DE 18 DE ABRIL DE 1945

Dispõe sôbre a criação do Instituto Rio Branco e dá outras providências

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o artigo 180 da Constituição, decreta:

Art. 1.º Fica criado, no Ministério das Relações Exteriores, um centro de investigações e ensino, denominado Instituto Rio Branco.

Art. 2.º O Instituto Rio Branco terá por finalidade:

- a) a formação, o aperfeiçoamento e a especialização de funcionários do Ministério das Relações Exteriores;
- b) o preparo de candidatos ao concurso para a carreira de "Diplomata";
- c) a realização, por iniciativa própria, ou em mandato universitário, de cursos especiais dentro do âmbito dos seus objetivos;
- d) a difusão, mediante ciclos de conferências e cursos de extensão, de conhecimentos relativos aos grandes problemas nacionais e internacionais;
- e) a sistematização de dados e documentos e a realização de pesquisas sôbre história política e diplomática.

Parágrafo único. O Instituto poderá também servir de órgão de formação geral, para funcionários do Govêrno federal, ou para delegados a congressos e reuniões no exterior.

Art. 3.º A estrutura e o funcionamento do Instituto serão estabelecidos em regulamento próprio, a ser baixado dentro de sessenta dias a contar da publicação dèste Decreto-lei.

Parágrafo único. O Ministro de Estado das Relações Exteriores nomeará uma comissão para elaborar o referido regulamento e os planos de trabalho do Instituto nos cinco primeiros anos do seu funcionamento.

Art. 4.º Para atender, no presente exercício, às despesas decorrentes dèste Decreto-lei, fica aberto, ao Ministério das Relações Exteriores, o crédito especial de Cr\$ 200.000,00.

Art. 5.º Êste Decreto-lei entrará em vigor na data da sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 18 de abril de 1945, 124.º da Independência e 57.º da República.

GETULIO VARGAS

*José Roberto de Macedo Soares
A. de Souza Costa*

DECRETO-LEI N.º 7.474 — DE 18 DE ABRIL DE 1945

Concede anistia

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o art. 180, da Constituição, decreta:

Art. 1.º Ê concedida anistia a todos quantos tenham cometido crimes políticos desde 16 de julho de 1934 até a data da publicação dèste decreto-lei.

§ 1.º Não se compreendem nesta anistia os crimes comuns não conexos com os políticos, nem os praticados, em tempo de guerra, contra a segurança do Êstado e definidos no Decreto-lei n.º 4.766, de 1 de outubro de 1942.

§ 2.º Consideram-se conexos para os efeitos d'êste artigo os crimes comuns praticados com fins políticos e que tenham sido julgados pelo Tribunal de Segurança Nacional.

Art. 2.º A reversão dos militares, beneficiados por esta lei, aos seus postos, ficará dependente de parecer de uma ou mais comissões militares, de nomeação do Presidente da República.

Art. 3.º Os funcionários civis poderão ser aproveitados nos mesmos cargos semelhantes, à medida que ocorrerem vagas e mediante revisão oportuna de cada caso, procedida por uma ou mais comissões especiais de nomeação do Presidente da República.

Art. 4.º Em nenhuma hipótese terão os beneficiados por êste decreto-lei direito aos vencimentos atrasados ou suas diferenças, e bem assim a qualquer indenização.

Art. 5.º Esta lei entrará em vigor na data da sua publicação.

Rio de Janeiro, 18 de abril de 1945, 124.º da Independência e 57.º da República.

GETULIO VARGAS.

Agamemnon Magalhães.

Henrique A. Guilhem.

Eurico G. Dutra.

José Roberto de Macedo Soares.

A. de Souza Costa.

João de Mendonça Lima.

Apolonio Salles.

Gustavo Capanema.

Alexandre Marcondes Filho.

J. P. Salgado Filho.

DECRETO-LEI N.º 7.475 — DE 18 DE ABRIL DE 1945

Cria o Hôrto Florestal de Pelotas, subordinado ao Serviço Florestal do Ministério da Agricultura

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o artigo 180 da Constituição, decreta:

Art. 1.º Fica criado no município de Pelotas, no Estado do Rio Grande do Sul, um Hôrto Florestal, subordinado ao Serviço Florestal do Ministério da Agricultura.

Art. 2.º Para a constituição do Hôrto Florestal, fica reservada a área de 500 hectares dos terrenos pertencentes ao Instituto Agronômico de Pelotas, do Centro Nacional de Ensino e Pesquisas Agronômicas, do Ministério da Agricultura.

Art. 3.º Êste Decreto-lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 18 de abril de 1945, 124.º da Independência e 57.º da República.

GETULIO VARGAS.

Apolonio Salles.

que a Nação delegará ao Parlamento, decreta:

Art. 1.º Os representantes eleitos a 2 de dezembro de 1945 para a Câmara dos Deputados e o Senado Federal reunir-se-ão no Distrito Federal sessenta dias após as eleições, em Assembléia Constituinte, para votar, com poderes ilimitados, a Constituição do Brasil.

Parágrafo único. O Conselho Federal passa a denominar-se Senado Federal.

Art. 2.º Promulgada a Constituição, a Câmara dos Deputados e o Senado Federal passarão a funcionar como Poder Legislativo ordinário.

Rio de Janeiro, 12 de novembro de 1945, 124.º da Independência e 57.º da República.

JOSÉ LINHARES.

A. de Sampaio Doria.

P. Goes Monteiro.

R. Carneiro de Mendonça.

Jorge Dodsworth Martins.

Armando I. Trompowsky.

Maurício Joppert da Silva.

Theodoreto de Camargo.

Raul Leitão da Cunha.

P. Leão Veloso.

J. Pires do Rio.

LEI CONSTITUCIONAL N.º 14 — DE 17 DE NOVEMBRO DE 1945

Extingue o Tribunal de Segurança Nacional e dispõe sobre a competência para o processo e julgamento de crimes contra a existência, a segurança e a integridade do Estado e a guarda e o emprego da economia popular.

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o artigo 180 da Constituição, decreta:

Art. 1.º Fica extinto o Tribunal de Segurança Nacional a que se refere o art. 173 da Constituição, emendado pela Lei Constitucional n.º 7, de 30 de setembro de 1942.

Art. 2.º Serão processados e julgados, na forma que a lei determinar, pelos juizes e Tribunais referidos no art. 90 da Constituição, os crimes que atentarem contra:

I) a existência, a segurança e a integridade do Estado;

II) a guarda e o emprego da economia popular.

Rio de Janeiro, em 17 de novembro de 1945; 124.º da Independência e 57.º da República.

JOSÉ LINHARES.

A. de Sampaio Doria.

Jorge Dodsworth Martins.

P. Goes Monteiro.

P. Leão Veloso.

J. Pires do Rio.

Maurício Joppert da Silva.

Theodoreto de Camargo.

Raul Leitão da Cunha.

R. Carneiro de Mendonça.

Armando F. Trompowsky.

LEI CONSTITUCIONAL N.º 15 — DE 26 DE NOVEMBRO DE 1945

Dispõe sobre os poderes da Assembléia Constituinte e do Presidente da República

O Presidente da República, usando da atribuição que lhe confere o artigo 180 da Constituição, e

Considerando que não só os Deputados e os Senadores, mas o Presidente da República vão receber simultaneamente, a 2 de dezembro próximo, a investidura de poderes constituintes e de governo na mesma eleição;

Considerando que a Assembléia Constituinte foi convocada com poderes ilimitados para elaborar e promulgar a Constituição do país;

Considerando que só depois de promulgada a Constituição passarão a Câmara dos Deputados e o Senado Federal a funcionar em separado para o exercício de legislatura ordinária;

Considerando que as novas atribuições do Presidente da República serão fixadas na Constituição que a Assembléia promulgar;

Considerando que, enquanto a Assembléia funcionar como Constituinte, a administração do país não prescin-