

O TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL E O VALOR DA PROVA TESTEMUNHAL: O DEBATE SOBRE O PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ A PARTIR DO JULGAMENTO DO PROCESSO Nº 1.335

THE TRIBUNAL DE SEGURANÇA NACIONAL AND THE WEIGHT OF TESTIMONY: THE DEBATE ON THE PRINCIPLE OF THE FREE PERSUASION OF THE JUDGE IN LIGHT OF CASE NUMBER 1.335

Diego Nunes¹

SUMÁRIO: Introdução. 1 O caso Cesare Lodari (Processo n.º 1.335/1940/SP) perante o TSN. 2 O TSN e o princípio da livre convicção do juiz na apreciação da prova. 2.1 O princípio da livre convicção do juiz. 2.2 Presunção legal na apreciação da prova: um limite à livre convicção no TSN? 3 As decisões do TSN sob o princípio da livre convicção e a prova testemunhal. 3.1 O valor do testemunho no julgamento do Processo n. 1.335/1940/SP. Considerações finais. Referências das fontes citadas.

RESUMO

O presente trabalho tem por escopo analisar o princípio da livre convicção estabelecido para o julgamento dos crimes políticos perante o Tribunal de Segurança Nacional (TSN) e sua relação com a apreciação da prova testemunhal. Serão analisadas legislação e doutrina do período de vigência dessa corte de exceção e contemporânea, bem como historiografia jurídica de apoio. Será privilegiada a análise de casos do TSN, especialmente o processo nº 1.335/1940/SP, cuja decisão coloca em xeque o limite entre convicção e arbítrio do julgador na escolha e no manejo das provas pelas quais embasa sua decisão. Como resultado, percebeu-se que o sistema de livre apreciação da prova adquire uma valência autoritária; que as presunções legais apenas reforçam tal possibilidade; e que este princípio foi fundamental para que o TSN realizasse um papel de controle do dissenso político durante sua existência, não só por suas condenações, mas pelo discurso construtor do subversivo político.

PALAVRAS-CHAVE: Tribunal de Segurança Nacional; princípio da livre convicção do juiz; Segurança nacional; Era Vargas (1930/1945); História do Direito.

¹ Doutorando em História do Direito pela *Università degli studi di Macerata* (Itália). Membro do Grupo de Pesquisa em História da Cultura Jurídica – *Ius commune* (CNPq-UFSC). Mestre em Teoria, Filosofia e História do Direito e bacharel em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Foi professor substituto de Direito Penal na UFSC e de História do Direito no CESUSC. Endereço eletrônico para correspondência (e-mail): diego.nunes@ymail.com

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

ABSTRACT

The present study analyses the principle of the free persuasion, established for trials of political crimes before the *Tribunal de Segurança Nacional* [National Security Tribunal] (TSN) and its relation with evaluating testimony. Both contemporary legislation and jurisprudence and that of the period of the "special" tribunal will be analyzed as well as support historiography documents. The cases, particularly number 1,335/1940/SP, puts into question the limits of the judge's capacity of persuasion and the evidence used to base the decision. As shown, the free persuasion of the judge becomes authoritarian, as legal presumptions serve the purpose of legitimizing authority. This principal was instrumental for the TSN to exert control over political dissent, not only by its sentences, but also by a discourse that creates the political subversive element.

KEYWORDS: Tribunal de Segurança Nacional; principle of the free persuasion of the judge; National Security; Vargas era (1930/1945); Legal History.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por escopo analisar a construção normativa, o debate doutrinal e a atividade jurisprudencial acerca do princípio da livre convicção do juiz no Tribunal de Segurança Nacional (TSN), especificamente no campo da prova testemunhal, para o julgamento dos crimes políticos. O objetivo principal é demonstrar historicamente que a afirmação desse princípio no ordenamento jurídico pátrio, que parte do procedimento de exceção destinado aos criminosos políticos (e que teria se irradiado para o sistema processual penal comum) parte de uma orientação autoritária.

A experiência jurídico-penal brasileira durante a Era Vargas (1930/1945) foi marcada por profundas transformações, seja no campo material como no processual. Neste, destaca-se o retorno a um Código de Processo Penal (CPP) unitário em 1941² diante do retorno da competência sobre a legislação processual ao poder central³. Todavia, para reprimir o dissenso político contra a

²Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941, ainda em vigor, apesar das sucessivas alterações nas últimas décadas, a partir da Lei nº 7.210, de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), passando pela Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995 (Juizados Especiais Criminais) e chegando às leis nº 11.689, de 9 de junho de 2008 e nº 11.719, de 20 de junho de 2008 (júri e procedimentos). Todos esses textos legais podem ser consultados em BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. **Legislação**. Disponível em <http://www4.planalto.gov.br/legislacao>.

³Com a proclamação da República, deixou-se cada unidade da federação livre acerca da lei processual, conforme a Constituição de 1891, por omissão (Art 34, 23º). Paulatinamente abandonou-se o Código de Processo Criminal imperial de 1832 para a edição de códigos estaduais. Somente o fim da República Velha mudaria tal situação. Conforme as disposições transitórias da Constituição de 1934 (Art 11) o Governo nomeou uma comissão de juristas (sob revisão das faculdades e tribunais), que não obteve êxito no parlamento. Da mesma forma, na Constituição outorgada em 1937 (Art 18) a União obteve o monopólio da legislação sobre "processo judicial ou extrajudicial". Para mais detalhes, consultar SABADELL, Ana Lucia. Los Problemas del derecho procesal penal único en una federación: la experiencia de Brasil. In: INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS PENALES; MAX-PLANCK INSTITUT FUER AUSLAENDISCHES UND INTERNATIONALES STRAFRECHT.

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

manutenção de Vargas no poder, em especial a Intentona Comunista de 1935 e o *Putsch* Integralista de 1938, sucederam-se várias leis penais excepcionais, partindo do governo provisório constitucional (1934/1937) e consolidando-se já durante o Estado Novo (1937/1945).

Essa legislação estava centrada na criação de um tribunal de exceção para cumprir a tarefa de processar e julgar os acusados de cometerem os crimes políticos previstos na Lei de Segurança Nacional (LSN)⁴, que inicialmente destinou tal tarefa à Justiça Federal. Assim surge o TSN⁵. Inicialmente uma corte temporária pertencente à Justiça Militar com competência reduzida e passível de atuação somente durante o Estado de Guerra, tornou-se uma justiça especial autônoma e permanente com ampliação da competência para os crimes contra a economia popular⁶. Tinha composição mista entre juízes civis e militares, que num primeiro momento tomavam decisões colegiadas recorríveis ao Supremo Tribunal Militar (STM). Com as reformas constantes, passaram a decidir monocraticamente em primeira instância com possibilidade de recurso ao tribunal pleno do próprio TSN.

Junto com a criação do tribunal, a Lei nº 244/1936 dispunha um procedimento especial para o processo e julgamento dos crimes de sua competência, em geral ora tolhendo ora mitigando garantias processuais. No âmbito da análise das provas, era concedido ao juiz decidir por "livre convicção". Tal expressão gerou interessante debate doutrinal acerca da natureza do sistema de provas, no sentido de saber se esta "livre convicção" ia além do sistema de livre apreciação

(Org.). **Hacia la Unificación del Derecho Penal**: Logros y desafíos de armonización y homologación en México y en el Mundo. V. 1. Distrito Federal-México: Instituto Nacional de ciencias Penales-INACIPE, 2006. p. 586-591. Todos os textos constitucionais podem ser consultados em BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. **Constituições**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/principal.htm.

4Lei nº 38, de 4 de abril de 1935, que "define crimes contra a ordem política e social", e seus diplomas alteradores: Lei nº 136, de 14 de dezembro de 1935, que "modifica vários dispositivos da Lei 38/35, e define novos crimes contra a ordem política e social"; Decreto-Lei nº 431, de 18 de maio de 1938, que "define crimes contra a personalidade internacional, a estrutura e a segurança do Estado e contra a ordem social"; e Decreto-Lei nº 4.766, de 1º de outubro de 1942, que "define crimes militares e contra a segurança do Estado, e dá outras providências". Toda a legislação consultada foi extraída nos vários volumes de BRASIL, **Coleção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil**, disponível em <http://www2.camara.gov.br/atividade-legislativa/legislacao/publicacoes/republica>.

5Lei nº 244, de 11 de setembro de 1936, que "institui o Tribunal de Segurança Nacional", e seus diplomas alteradores: Decreto-Lei nº 88, de 20 de dezembro de 1937, que "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, que "dispõe sobre o processo dos crimes do Tribunal de Segurança Nacional"; e Decreto-Lei nº 474, de 8 de junho de 1938, que "dispõe sobre o processo dos crimes do Tribunal de Segurança Nacional". O TSN foi extinto após a queda de Vargas pela Lei constitucional n. 14, de 17 de novembro de 1945, que "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". Todos os textos legais também disponíveis em BRASIL, **Coleção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil**. Sobre a continuidade do autoritarismo na legislação penal brasileira após o fim do Estado Novo, veja-se DAL RI JR., Arno. Sicurezza nazionale e regime di eccezione in Brasile dall'Estado Novo alla dittatura militare brasiliana (1935-1985). In: MECCARELLI, Massimo; PALCHETTI, Paolo; SOTIS Carlo (org.). **Le regole dell'eccezione**: un dialogo interdisciplinare a partire dalla questione del terrorismo. Macerata, EUM, 2011.

6A legitimação e ampliação da competência se deu com a Constituição de 1937 (Art 122, 17). In: BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. **Constituições**.

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

ou era apenas uma forma de expressar contraposição ao sistema das provas legais.

Tal discussão se materializava em discussões como aquela sobre o valor da prova testemunhal, ou seja, em que termos ela seria suficiente para conduzir, em via principal ou mesmo única, a um juízo de condenação. Não raras eram as hipóteses em que os processos eram instruídos unicamente com provas orais colhidas durante o inquérito policial realizado pela Delegacia de Ordem Política e Social (DOPS).

O método empregado será o histórico-jurídico, partindo das fontes da época com auxílio da historiografia⁷. Para tanto, recorrer-se-á aos doutrinadores da época, bem como aos debates acerca da edição do novo CPP contemporânea ao caso exposto, e a jurisprudência do TSN relativa a crimes políticos⁸ colhida no Arquivo Nacional, na cidade do Rio de Janeiro, disponíveis para visualização e requisição de cópia⁹. Nessa perspectiva, far-se-á um estudo de caso com o processo de nº 1.335 de 1940, proveniente do Estado de São Paulo.

A sentença de primeira instância colocaria em xeque o limite entre convicção e arbítrio do julgador na escolha e no manejo das provas pelas quais embasa sua decisão, o que aflora a valência autoritária do princípio. O ato subversivo não tratava de uma efetiva insurreição, mas de injúria ao poder público. Como réu, o imigrante italiano Cesare Lodari estaria fazendo propaganda de Mussolini e do fascismo de modo a ofender as autoridades e instituições do Brasil.

1. O CASO CESARE LODARI (PROCESSO N.º 1.335/1940/SP) PERANTE O TSN

⁷Um completo debate sobre a autonomia da História do Direito e sua colocação entre os saberes jurídicos encontra-se em GROSSI, Paolo (org.). **Storia sociale e dimensione giuridica**: strumenti d'indagine e ipotesi di lavoro: atti dell'Incontro di studio Firenze, 26-27 aprile 1985. Milano: Giuffrè, 1986. Numa perspectiva mais ampla sobre a composição da historiografia, veja-se VEYNE, Paul. **Como se escreve a história e Foucault revoluciona a história**. 4 ed. Brasília: UnB, 1998.

⁸Os crimes contra a economia popular, também de competência do TSN, passaram a admitir a utilização da livre convicção para seu julgamento a partir do Decreto-Lei n. 1.716, de 17 de outubro de 1939, que "dispõe sobre a configuração e julgamento dos crimes contra a economia popular". In: BRASIL, **Coleção das leis da República dos Estados Unidos do Brasil**. Para uma análise sobre o tema, remete-se a BALZ, Christiano Celmer. **O Tribunal de Segurança Nacional**: aspectos legais e doutrinários de um tribunal da Era Vargas (1936-1945). Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2009. p. 189-217.

⁹Os autos de processos constantes no acervo relativo ao TSN encontram-se divididos em quatro séries: Apelações (APL), que contém processos que tramitaram em primeira e segunda instância no TSN; Habeas Corpus (HCO), impetrados perante o TSN; Processos Criminais (PCR), anteriores à Constituição de 1937, recorríveis ao STM; e Revisões Criminais (RCR). Somente a série APL encontra-se disponível para visualização em microfilme e, em alguns casos, também em formato digital (.pdf). As demais séries encontram-se apenas no formato original, o que possibilita a consulta somente em dias e horários marcados perante supervisão. Além dos autos, restam ainda as atas das sessões e prontuário dos feitos e acusados. O material, que vem sendo paulatinamente digitalizado (para consultação *in loco*), pode ser rastreado virtualmente por dois instrumentos de pesquisa: o "Acervo Judiciário do Arquivo Nacional" (<http://www.an.gov.br/Basedocjud/MenuDocJud/MenuDocJud.php>) e o "Sistema de informações do Arquivo Nacional" (<http://www.an.gov.br/sian/inicial.asp>)

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

Os autos do processo objeto de pesquisa encontravam-se num rolo de microfilme contendo vários outros feitos¹⁰ do TSN. Chamam a atenção por apresentar-se como um volume reduzido, com apenas quarenta e cinco folhas (algumas utilizadas “frente e verso”, como ainda hoje na praxe processual).

Apesar de tal brevidade, o presente volume portava consigo um episódio bastante complexo seja no âmbito jurídico como fático. Este pode ser apresentado da seguinte forma, condensando as narrativas da polícia, da acusação, das testemunhas, do próprio acusado, da defesa e do julgador de primeira instância: em dia não determinado nos autos, num bar próximo ao local de trabalho do réu, este teceu elogios ao governo de Mussolini na Itália. Fora isto, cada uma das versões traz desdobramentos diversos.

Está omissa nos autos a fonte pela qual o fato chegou ao conhecimento da DOPS. Provavelmente, fruto da vigilância que esse órgão exercia contra os estereótipos do “inimigo interno”. De fato, o acusado era estrangeiro e italiano (que antes de Vargas já eram vigiados por conta do movimento anárquico), operário e morador de uma grande cidade como São Paulo¹¹.

O conjunto das declarações acusatórias, incluindo polícia, acusação e testemunhas, apresentava o réu como um inimigo do Brasil, que realizara toda a sorte de insultos contra o Presidente da República e às instituições nacionais. Os relatos contidos na Assentada de 9 de agosto de 1940 (fls. 10-11) são ricos nesse sentido. A primeira testemunha, o argentino André Montilha Jr. disse expressamente que “Lodari sempre foi um inimigo do Brasil, pois vive a criticar insultuosamente as nossas organizações, principalmente a policial, adeantando que a maioria dos roubos praticados são feitos de acordo com os elementos da Polícia” [sic]. Já a segunda testemunha, Luiz Pafille, o tinha como elemento nocivo ao Brasil, pois critica o país e o povo. E finalmente a última testemunha, o italiano Geraldo Pisani, dizia que o réu reclamava do Brasil porque o país seria desorganizado e assim não conseguia ganhar dinheiro, e como estrangeiro, não deveria tratar mal o país em que se encontra. Todas as três testemunhas confirmaram que o réu defendia publicamente Mussolini.

Da parte defensiva, o acusado foi o primeiro a apresentar suas Declarações (fl. 8/v). Nelas, não teve medo de afirmar que defendia o ponto de vista da Itália na guerra durante as conversas de bar. Mas, apesar disso, nunca teria ofendido o

10BRASIL. Tribunal de Segurança Nacional. **Processo n.º 1.335, de São Paulo, 1940**. In: BRASIL. Arquivo Nacional. Rolo de Microfilme AN 491-2004. Notação C8.0.APL.579.

11Há um grande volume de historiografia relativa ao controle político de estrangeiros pela DOPS, como a série “Série Inventário DEOPS” coordenada por Maria Luiza Tucci Carneiro, dos quais se destacam PARRA, Lucia Silva. **Combates pela liberdade**: o movimento anarquista sob a vigilância do DEOPS/SP (1924-1945). São Paulo: Arquivo do Estado e Imprensa Oficial, 2003; e SANTOS, Viviane Terezinha dos. **Os seguidores do Duce**: os italianos fascistas no Estado de São Paulo. São Paulo: Arquivo do Estado e Imprensa Oficial, 2001. Veja-se também o dossiê “Imigração, repressão e segurança nacional” in **Seminários**, São Paulo, v. 3. Dezembro 2003; sob a perspectiva europeia, veja-se, MECCARELLI, Massimo; PALCHETTI, Paolo; SOTIS Carlo (org.). **Ius peregrinandi**: il fenomeno migratorio tra diritti fondamentali, esercizio della sovranità e regimi dell’esclusione. Macerata, EUM, 2012.

presidente. Também foi membro da Ação Integralista Brasileira porque a “considerava útil”. E, por fim, confirmou expressamente ser simpatizante da política de Mussolini. Apresentou como testemunhas seus patrões, Henrique e Victorio Zanetti (fl. 31), que foram ouvidas somente em juízo. Este disse que seu empregado nunca fizera más referências às instituições nacionais, seja no trabalho como fora dele, e que já o viu falando bem do Brasil. Imagina que o tenham denunciado pela inveja ou pelo português ruim do acusado. Já o outro confirmou que Lodari nunca fizera más referências às instituições nacionais no trabalho e que a denúncia fora de algum bêbado no bocha junto ao bar.

Por parte do juiz, o Cel. Maynardi Gomes, consta de sua sentença em página única (fl. 36)¹² as atribuições de que o réu teria promovido “forte campanha de difamação” e que seria um “inadaptável, eterno insatisfeito”. Em grau de recurso, em cuja decisão acostada aos autos não contam os debates (fl. 40) o réu veio a ser absolvido por falta de provas.

Quanto aos aspectos jurídicos, o réu fora denunciado pelo crime previsto no inciso 25 do art. 3º do Decreto-Lei nº 431/1938: “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”. Não sendo o caso de crime por meio escrito, conforme estipulava a parte final do tipo penal pelo qual o acusado fora enquadrado, a prova testemunhal tornava-se importantíssima. Todo o processo fora baseado nelas, tornando-se o único elemento de disposição disponível para o julgador. Pelos excertos da sentença acima apresentados percebe-se facilmente qual versão entendeu o magistrado ser a acertada. A partir daqui apresentar-se-ão as questões da apreciação da prova testemunhal de acordo com o julgamento por livre convicção estabelecido pelo TSN.

2. O TSN E O PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ NA APRECIÇÃO DA PROVA

Para uma análise detida sobre o princípio da livre convicção na perspectiva do TSN e sua aplicação ao caso descrito é necessário apresentar brevemente quem eram esses juízes. De acordo com a lei criadora do tribunal, este seria composto

12Eis a transcrição de seu inteiro teor, tendo em vista sua brevidade: “SENTENÇA: Tendo chegado ao conhecimento do Delegado da Ordem Política e Social de S. Paulo, que Cesare Lodari de nacionalidade italiana, movia forte campanha de difamação às instituições políticas do Brasil, mandou aquela autoridade instaurar inquérito afim de apurar-se a veracidade do fato. ISTO POSTO: Considerando que não obstante residir Cesare Lodari no Brasil desde 1922, tem-se revelado um inadaptável, eterno insatisfeito, não perdendo oportunidade para difamar tudo que é brasileiro, desde as suas instituições até o seu Governo, sempre em comparação com o do seu país; Considerando que a prova feita perante a autoridade judiciária se bem que favorável ao acusado, não ilidiu, contudo, a do inquérito; Considerando o que mais consta dos autos; Resolvo condenar, como condeno, a Cesare Lodari, qualificado a fls., acusado neste processo, a um ano e três meses de prisão, grau médio do art. 3.º, inciso 25 do Decreto-Lei n.º 431, de 18 de maio de 1938, com a circunstância agravante do art. 18 do mesmo decreto-lei. Expeça-se o competente mandado de prisão” in BRASIL. Tribunal de Segurança Nacional. **Processo n.º 1.335, de São Paulo, 1940.**

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

de cinco magistrados, dois militares e dois civis, além do presidente, membro do STF, todos de livre nomeação pelo Presidente da República¹³. Inicialmente órgão da Justiça Militar, com o Estado Novo passa a ser uma justiça especial. Os ministros civis deveriam ser juristas, ao contrário dos militares, que necessitavam apenas gozar de determinado posto na carreira.

O TSN substituiu a Justiça Federal, competente para os feitos envolvendo crimes políticos desde sua organização com o advento da República¹⁴. Saía-se assim da justiça comum para um órgão que não se prendia às amarras da justiça tradicional. Nos dizeres de Raul Machado, juiz do TSN:

Vivemos uma época de dinamismo rápido, e a justiça tem de acompanhar o momento evolutivo do tempo. Circunstâncias políticas determinaram o avanço dos métodos judiciais, com a instituição e a forma de processo do Tribunal de Segurança. Outras circunstâncias – estou certo – hão de permitir, dentro em breve, para toda a vida do nosso foro, o aparelhamento de um sistema processual congênere, menos complexo, de regras e que favoreça, sem prejuízo da justiça, a rapidez das decisões¹⁵.

O depoimento não é muito diverso dos atuais clamores por uma justiça célere. O problema é o modelo adotado, em que os fins justificariam os meios. A questão é até que ponto o TSN, um tribunal estabelecido pelo regime (com juízes não necessariamente juristas como os representantes militares), seria capaz de evitar manipulações que direcionassem o juízo para a condenação. Isso se agravava com a natureza política do delito, que colocava acusado de perturbar o regime vigente defronte a um tribunal que tinha como missão defender o regime que o criou. Para isso é necessário entender quais os confins da expressão “livre convicção” no TSN.

2.1. O princípio da livre convicção do juiz.

Tradicionalmente, a doutrina processual penalística divide os modos de apreciar a prova em três: o sistema das provas legais, em que o julgador deve seguir uma hierarquia de provas¹⁶ com valores preestabelecidos, típico do *ius commune*¹⁷,

13Fizeram 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 no revezamento entre membros do Exército e Marinha.

14Uma dessas exceções eram exatamente os crimes políticos, como constava do Decreto (federal) nº 848, de 11 de outubro de 1890, que “Organiza a Justiça Federal”: “Art. 15. Compete aos juizes de secção processar e julgar: [...] i) os crimes políticos classificados pelo Código Penal, no livro 2º, titulo 1º e seus capitulos, e titulo 2º, capitulo 1º” in BRASIL, **Coleção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil**.

15MACHADO, Raul. Julgamento por “livre convicção”. In: **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 82, n. 442, p. 340. Fevereiro 1940.

16“Como è noto il sistema probatorio di antico regime e, più in generale di tutto il diritto comune, ruotava

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitopolitica - ISSN 1980-7791

presentes no Brasil durante a vigência das Ordenações Filipinas¹⁸; o sistema do livre convencimento/convicção, em que o juiz não possui amarras para emitir seu julgamento (advindo do Iluminismo penal¹⁹), não havendo necessidade de motivação, como o Tribunal do Júri²⁰; e o livre convencimento/convicção motivado ou persuasão racional, no qual ao mesmo tempo em que o julgador não se encontra limitado por determinações legais acerca do valor da prova é necessário que motive racionalmente o porquê de tal escolha²¹.

intorno al concetto di prova legale sulla base del brocardo secondo il quale le prove dovevano essere *luce meridiana clariores*. Ciò rendeva il sistema di prova molto rigido: prova tipica, con effetti tipici (pena ordinaria). In base a questa elaborazione dottrinale della *probatio plena* si restringeva infatti a poche ipotesi: la doppia e concorde testimonianza oculare, le prove scritte o documentali, gli elementi probatori riconducibili alla categoria dell'evidenza o del *notorium*, oppure la confessione. Proprio questa assumeva il ruolo centrale e l'apparato repressivo diventava strettamente dipendente dal successo della tortura. In tutto ciò la prova indiziaria non aveva che un piccolo spazio", MECCARELLI, Massimo. **Arbitrium**: un'aspetto sistematico degli ordinamenti giuridici in età di diritto comune. Milano: Giuffrè, 1998. p. 241-244. Todavía, ao contrário do que o senso comum jurídico-penal apresenta, o uso da tortura era um fator de fragilidade do sistema, pois dada a sua minuciosa disciplina normativa, criava uma série de problemas técnicos que colocavam em xeque, o valor a ser aferido a tal confissão. Nesse sentido, SBRICCOLI, Mario. "*Tormentum idest torquere mentem*": processo inquisitorio e interrogatorio per tortura nell'Italia comunale, in SBRICCOLI, Mario. **Storia del diritto penale e della giustizia**. Milano: Giuffrè, 2010. p. 109-126. Sobre a justiça no Brasil-Colônia, veja-se WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. **Direito e justiça no Brasil colonial**: o Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (1751-1808). Rio de Janeiro, Renovar, 2004, cap. 4.

17Importante salientar que no sistema jurídico de *ius commune* tal regime probatório não exclui a discricionariedade do juiz; todavia, esta se desenvolve seu papel de forma diversa à concepção de livre convencimento. Trata-se de uma discricionariedade que age numa escala mais ampla sobre o presuposto da não separação entre dimensão substancial e processual do direito penal, conforme MECCARELLI, Massimo. **Arbitrium**, p. 309ss. No âmbito geral da discricionariedade, mas no contexto do Brasil-Colônia, veja-se HESPANHA, Antonio Manuel. Porque é que existe e em que é que consiste um direito colonial brasileiro. In: **Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico**, Firenze, v. 35. 2006. p. 75-76.

18De fato, o Livro V continha uma série de disposições que acertavam quais os meios possíveis para provar determinados delitos, como nos casos de violência física e sexual. E para a aplicação da tortura deveriam estar excluídas quaisquer outras possibilidades de comprovação da conduta, mesmo que indícios de baixa confiabilidade ALMEIDA, Cândido Mendes de (org). **Ordenações Filipinas**. Vol. 1 a 5. Rio de Janeiro: Instituto Filomático, 1870. p. 1306-1311.

19Tal princípio se afirma por uma lógica inversa à do *ius commune* que despreza o potencial nomopoiético do jurista, de modo que ele seja tão-somente a *bouche de la loi*. Nesse sentido, clássica a passagem de Beccaria: "[...] morale certezza di prove è più facile sentire che l'esatamente definirla. Perciò io credo ottima legge quella che stabilisce accessori al giudici principale presi dalla sorte, e non dalla scelta, perché in questo caso è più sicura l'ignoranza che giudica per sentimento che la scienza che giudica per opinione. Dove le leggi siano chiare e precise l'ufficio di un giudice non consiste altro che di accertare un fatto [...] Ella è utilissima legge quella che ogni uomo sia giudicato dai suoi pari [...]". BECCARIA, Cesare. **Dei delitti e delle pene**. Torino: Einaudi, 2007. p. 35. Para mais detalhes, NOBILI, Massimo. **Il principio del libero convincimento del giudice**. Milano: Giuffrè, 1974.

20Uma interessante reconstrução do júri no Brasil do século XIX sob a perspectiva comparada pode ser encontrada em GALVÃO, Enéas de Arrochellas. **Organização judiciária**: estudo de legislação comparada. Rio de Janeiro, Jornal do Brasil, 1896. p. 178-193. No período republicano, tornou-se clássica a obra de WHITACKER, Firmino. **Jury**: Estado de S. Paulo. 4 ed. São Paulo, OESP, 1923, mesmo que tratando apenas da lei paulista. Porém, o autor deteve-se brevemente sobre o tema da livre convicção: "Desde que o jurado se mantenha na linha do dever e da honra, nenhuma responsabilidade legal resulta de seu voto; seja, embora, generoso para com o réu, cometa erros ou injustiças, somente sofrera [...] Desde que o jurado se mantenha na linha do dever e da honra, nenhuma responsabilidade legal resulta de seu voto; seja, embora, generoso para com o réu, cometa erros ou injustiças, somente sofrera a crítica do público que o fiscalisa, e as censuras da própria consciência." (p. 9 e 25-26).

21Dentre os processualistas contemporâneos, vejam-se NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 6 ed. São Paulo: RT, 2010. p. 110 e 390-393 e LOPES JR., Aury. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. v. 1. 4 ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2009. p. 541-547. Aos processualistas do século passado, vejam-se MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. v. 2. Campinas: Bookseller, 1997. p. 275-279 e ESPÍNOLA FILHO, Eduardo. **Código de processo penal brasileiro anotado**. v. 2. Campinas: Bookseller, 2000. p. 489-503. Para a perspectiva européia,

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

O sistema brasileiro, desde o código de processo criminal de 1832 adotou como regra o sistema de livre convencimento, dada a prevalência do júri. Tal situação foi mantida na república²², e os crimes políticos não eram exceção, pois mesmo de competência da Justiça Federal²³ esta deveria formar um júri popular para tais julgamentos. Todavia, a conhecida valência liberal do Tribunal do Júri fez com que o governo Arthur Bernardes²⁴ conseguisse aprovar o deslocamento da competência do júri popular para os juízes togados²⁵.

Uma década depois, tal solução parecia não mais ser suficiente. O TSN foi pensado a partir do episódio da Intentona Comunista de 1935. Até ali, nos poucos casos de aplicação da novel LSN na esfera judicial²⁶ a Justiça Federal não se deixara levar pelos influxos da ação governamental, aplicando penas brandas²⁷ e até mesmo punições contra o Chefe de polícia do Distrito Federal²⁸. O fato de tais crimes não receberem um tratamento diferenciado chamou a atenção pessoal de Vargas, conforme seus diários. Ainda no dia 4 de dezembro de 1935:

NOBILI, Massimo (org.). **Il principio del libero convincimento del giudice**: vecchie e nuove esperienze: atti del Convegno (Siracusa, 6-8 dicembre 2002). Milano: Giuffrè, 2004.

22“Poucas são as violações da lei penal que escapam à competência do jury; e é certo que este, apesar de ter sido constitucionalmente creado também para questões civis, nunca funcionou sinão para o julgamento de processos criminaes, havendo, mesmo, nesta materia, tendência para restringir suas atribuições” [sic] in WHITACKER, Firmino. **Jury**, p. 10; um sucinto histórico da organização dos tribunais nacionais pode ser visto in MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Evolução histórica da estrutura judiciária brasileira. In: **Revista Jurídica Virtual**, Brasília, v. 1, n. 5. Setembro 1999. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_72/Indices/Indices.htm.

23A Lei n. 18, de 21 de novembro de 1891 do Estado de São Paulo, por exemplo, que “Organiza o Poder Judiciario do Estado” dispunha em seu artigo 66 que “Ao Tribunal do Jury compete o julgamento dos crimes que a lei não sujeita à competencia especial”. SÃO PAULO. Assembléia Legislativa do estado de São Paulo. **Acervo Histórico**. Disponível em http://al.sp.gov.br/web/acervo2/index_acervo.htm.

24Importante recordar que tal período foi passado quase inteiramente sob Estado de Sítio. Sobre a questão, PIVATTO, Priscila Maddalozzo. **Discursos sobre o Estado de Sítio na Primeira República Brasileira**. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2006. p. 115-160.

25Lei n. 4.848, de 13 de agosto de 1924. Providencia sobre o processo e julgamento dos crimes de sedição. In: BRASIL, **Coleção das leis da Republica dos Estados Unidos do Brasil**.

26Vale lembrar-se das sanções civis, como o fechamento de associações subversivas, aplicado contra a Aliança Nacional Libertadora, principal núcleo de oposição a Vargas naquele momento. O ato foi executado pelo Decreto n. 229, de 11 de julho de 1935, que “ordena[ou] o fechamento, em todo o território nacional, dos nucleos da 'Aliança Nacional Libertadora'” (in BRASIL, **Coleção das leis da República**), de lavra do próprio presidente, como dispunha o art. 29 da Lei n. 38/1935.

27Como o caso do polonês Nicolau Marchuck, condenado a apenas um ano de prisão por tentativa de insurreição. BRASIL. Juízo Federal da 3ª Vara do Distrito Federal. Tentativa de mundaça por maneira violenta da forma de governo – intenção de instituir no paiz uma dictatura de operarios e camponezes – comunismo – Aliança Nacional Libertadora: desde que na actividade humana manifestou-se, de modo inequivoco, a resolução de violar um direito alheio, garantido por sancção penal, houve a tentativa. Juiz Waldemar da Silva Moreira. Distrito Federal, 13 de agosto de 1935. In: **Revista Forense**, Belo Horizonte, v. 65, n. 385 e 386, p. 411-413. 1935.

28Recorde-se que esta foi a primeira aplicação que se tenha registro da LSN. BRASIL. Juízo Federal da 1ª Vara do Distrito Federal. Lei de Segurança Nacional – apreensão do jornal “A Pátria” pelo Chefe de polícia do Distrito Federal – intimação do interessado – interpretação da Lei de segurança – o que cumpre ao juiz decidir (art. 25, § 2º) – como deve ser feita a apreensão de jornaes – lei reguladora – Código de Processo Penal do Distrito Federal – necessidade do “auto de apreensão” - aplicação de pena ao Chede de polícia, em face da ilegalidade da apreensão: comunicação de apreensão do jornal “A Pátria”. Distrito federal, 29 de abril de 1935. Juiz Edgard Dias Carneiro. In: **Revista Forense**, Belo Horizonte, v. 64, n. 379 a 381, p. 523-528. 1935.

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

“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”. 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. No ano seguinte, “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”²⁹.

A Lei n.º 244/1936 dispôs expressamente em seu art. 10³⁰ que os crimes de competência do TSN – ou seja, os crimes políticos até então julgados pelos juízes federais – seriam julgados por livre convicção, “como juizes de facto” [sic], algo inusitado mesmo aos juízes militares. Todavia, como ele também deveria implicitamente ser juiz de direito, sob pena de tornar suas sentenças inexequíveis, o significava que o ato de subsunção da norma legal ao fato, seja na tipificação quanto para a imposição de uma pena certa, não necessitava ser motivado. Era a demonstração por parte do legislador de que se desejava outro tipo de julgadores com relação ao papel desenvolvido pela Justiça Federal destituída de tal atribuição.

Raul Machado, juiz civil da Justiça Militar membro do TSN, defendia essa forma de julgar³¹. A livre convicção do TSN não diferiria do livre convencimento motivado. Alegava que a expressão em si era imprópria, pois não há consciência livre: o julgador sempre se apegará por algo que lhe chame à atenção, o que se portará em razão de decidir. Uma decisão que porventura confrontasse as provas dos autos, único local donde o juiz poderia retirar seu convencimento no caso concreto, seria uma verdadeira “ditadura judiciária”.

Todavia, após essa exposição teórica o autor reflete que “si assim fosse – poderão objetar-nos – a lei que instituiu o Tribunal de Segurança não teria inovado coisa alguma”³². Portanto, essa livre convicção do magistrado no TSN deveria ter algo a mais com relação ao livre convencimento motivado do magistrado comum: “a lei quis, apenas, conferir ao juiz a faculdade de decidir, conforme o seu conhecimento, alicerçado em ‘qualquer das provas’ (e aí é que está a suposta ‘liberdade’ de convicção) a que, no inventário e exame das peças do processo, dê mais crédito e validade”³³.

29VARGAS, Getúlio. **Diários**. São Paulo: Sicialiano, 1995. p. 449, 450 e 523.

30Art. 10. As decisões do Tribunal serão tomadas por maioria dos votos, cabendo recurso para o Supremo Tribunal Militar, sem efeito suspensivo. Paragrapho único. Os membros do Tribunal de Segurança Nacional julgarão como juizes de facto, por livre convicção, quer o processo seja originário, quer tenha vindo de outro juízo”. In: BRASIL, **Coleção das leis da República dos Estados Unidos do Brasil**.

31MACHADO, Raul. Julgamento por “livre convicção”, p. 337.

32MACHADO, Raul. Julgamento por “livre convicção”, p. 339.

33MACHADO, Raul. Julgamento por “livre convicção”, p. 338.

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

Assim, a livre convicção no TSN permitiria aos juízes selecionar que provas tomar como relevantes para o caso e dentre estas as explorar nos pontos em que lhe forneçam subsídios para emanar seu juízo deixando de lado aquelas que em sua opinião considerasse impertinentes. Machado apresenta como exemplos a confissão realizada no inquérito e o testemunho único³⁴. Ambos seriam provas idôneas se tivessem o condão de convencer o julgador, mesmo que tal confissão fosse a única prova presente nos autos ou que esse único testemunho fosse utilizado para ilidir as demais provas, não importando sua natureza.

Após incitar a utilização do instituto de forma tão larga, Machado procura contemporizar tamanho espectro de liberdade apontando que, mesmo não havendo necessidade, os juízes do TSN fundamentavam suas decisões. A razão de tal fato seria que “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’...”³⁵.

Pressupondo que tal premissa – que os juízes de direito presentes no TSN sempre julgassem de acordo com a persuasão racional – fosse verdadeira, há de se recordar que o tribunal tinha composição mista, contando com dois membros militares aos quais não se exigia a “formação jurídica” apontada por Machado como freio a um livre convencimento que, ainda que motivado, não era racional. Eis a exata situação do caso utilizado como paradigma para este trabalho: uma condenação de primeira instância pelo juiz singular militar em sentença de uma única lauda que resta cassada no tribunal pleno em que os juristas são maioria. O papel desses militares é uma discussão a ser aprofundada, pois a desvinculação do TSN da Justiça Militar para transformar-se em justiça especial fez com que se escapasse de qualquer controle de instâncias judiciárias tradicionais, que mesmo no caso do STM era um refúgio de respeito às garantias mínimas aos réus³⁶.

O sistema de livre convicção seria confirmado no Código de Processo Penal de 1941. Conforme o Art. 157, em sua redação original, “o juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova”. Interessante citar aqui a nova redação do dispositivo dada pela Lei nº 11.690/2008, agora Art. 155: “O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos

34Ou até mesmo sem testemunho em juízo ou quaisquer outras provas, conforme BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 27. 438, do Rio Grande do Norte, Rel. Min. Laudo de Camargo. Rio de Janeiro, 7 de maio de 1940. In: **Arquivo Judiciário**, Rio de Janeiro, v. 58, n. 3, p. 129-136. Maio 1941.

35MACHADO, Raul. Julgamento por “livre convicção”, p. 339. No mesmo sentido, a jurisprudência coletada sobre o tema em CASTELLO BRANCO, Eurico. **Dicionário jurisprudencial do Tribunal de Segurança Nacional: economia popular e defesa do Estado: atualizado com as novas leis de guerra**. São Paulo: Universal, 1943. p. 166-167.

36MARQUES, Rapahel Peixoto de Paula. **Repressão política e usos da constituição no governo Vargas (1935-1937): a segurança nacional e o combate ao comunismo**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de Brasília. Brasília, 2011. p. 160-164.

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas". A necessidade de se enfatizar no texto legal tais ressalvas demonstra que a questão é ainda uma chaga aberta na prática forense nacional, não completamente salva dos discursos de "defesa social" e "lei e ordem"³⁷.

Na Exposição de Motivos à nova codificação, o Ministro da Justiça Francisco Campos apresenta a livre convicção de forma moderada, pois "nunca é demais, porém, advertir que livre convencimento não quer dizer puro capricho de opinião ou mero arbítrio na apreciação das provas". E, ainda, "na apreciação destas, o juiz formará, honesta e lealmente, a sua convicção". "Por outro lado, o juiz deixará de ser um expectador inerte da produção de provas": na busca da verdade real, cabe-lhe exarar sua livre convicção somente após realizarem todos os atos possíveis para tanto, mesmo que de sua iniciativa, pois "enquanto não estiver averiguada a matéria da acusação ou da defesa, e houver uma fonte de prova ainda não explorada, o juiz não deverá pronunciar o *in dubio pro reo* ou o *non liquet*"³⁸.

Raul Machado 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*'"³⁹.

Durante a defesa do projeto e depois na apresentação da nova codificação, Nélon Hungria, membro da comissão redatora, defendia tal possibilidade fazendo alusão a justificativas semelhantes às de Raul Machado⁴⁰. Tal concepção

37" Nesse passo, bem-vinda a esclarecedora disposição contida na recente Lei n. 11.690/08, que impede o magistrado de fundamentar a condenação em material colhido unicamente na fase de investigação, ressalvadas as provas antecipadas e não repetíveis (as perícias técnicas). São esses os termos do novo art. 155, CPP [...] O texto, entretanto, deixa uma janela perigosamente aberta: a expressão 'exclusivamente' parece permitir que tais elementos (da investigação) possam subsidiar a condenação, desde que não sejam os únicos. Não aderimos a essa tese, embora aceitemos a interpretação, do ponto de vista gramatical. É certo que, às vezes, a mudança de versão apresentada na polícia, sem qualquer coação, de qualquer ordem, bem poderia ser questionada em juízo, por ocasião do interrogatório, a fim de saber de sua (in)consistência. No entanto, permitir-se, assim, sem maiores esclarecimentos, eventual aproveitamento de quaisquer elementos da investigação para a condenação nos parece medida inteiramente desarrazoada". In: OLIVEIRA, Eugenio Pacelli de. **Curso de processo penal**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2011. p. 340-341.

38CAMPOS, Francisco. Exposição de motivos do código de processo penal. In: BRASIL. **Código penal: código de processo penal: constituição federal**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 611.

39MACHADO, Raul. **Delitos contra a ordem política e social**. São Paulo, 1944. p. 158.

40" 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" in HUNGRIA, Nélon. O direito penal no estado novo. In: **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 84, p. 241. Fevereiro 1941. Ainda, "é de notar-se, porém, para atalhar a crítica de exagerados tradicionalistas, que *livre convicção* não quer dizer que o juiz possa alheiar-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" [sic]. In: HUNGRIA, Nélon. O Projeto de Código do Processo Penal Brasileiro. In: **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 73, p. 222-223. Fevereiro 1938.

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

era desejada a fim de efetivar o princípio norteador da codificação, a defesa social. Em nome dela se concedeu poder inquisitivo ao juiz, que poderia requerer a produção de provas *ex officio*⁴¹.

Esta possibilidade foi prevista dentre as normas processuais de segurança nacional quando da criação do tribunal e com a reforma de sua legislação após a Constituição de 1937⁴². Ela viria a ser abandonada por ocasião das reformas decorrentes da chamada *blitz* judiciária decretada por ocasião do *putsch* integralista, reforma procedimental que tornou o rito sumaríssimo, de modo a não haver tempo hábil para tais ações do juiz na condução das provas, e que ademais não estava adstrito ao conjunto probatório para exarar juízo.

Sobre a questão do tempo processual, interessante julgado de Pereira Braga⁴³.

Por fim, se analisados os julgados do TSN, percebem-se imputações que se prendiam a preconceitos ou a elementos de convicção extraprocessuais, como o simples fato do acusado exercer determinado posicionamento político ser determinante para a condenação. Todavia, há um fator interessante: a livre convicção possuía uma exceção, ou seja, tinha-se presente uma presunção legal, que passará a ser analisada.

2.2 Presunção legal na apreciação da prova: um limite à livre convicção no TSN?

Apesar do abandono geral do sistema das provas legais por parte dos países de *Civil Law*, os ordenamentos jurídicos permaneceram com alguns resquícios do sistema de provas legais ao indicar a necessidade e o valor determinado de alguns meios probatórios. O campo das presunções seja mais rico no processo civil, já que no processo penal do período aqui estudado tinha-se a convicção de se poder chegar à dita "verdade real".

As presunções não se coadunam com o espírito do TSN, haja vista que a ideia geral era dar a maior liberdade possível ao julgador no sentido de não se ater a formalidades que atrapalhariam a busca pela verdade. Por isso, toda a discussão sobre o dimensionamento da livre convicção. Havia na legislação processual de

41Será 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" in HUNGRIA, Néilson. O Projeto de Código do Processo Penal Brasileiro, p. 223.

42Art. 9.º, 13, Lei n.º 244/1936, substituído pelo Art. 20 do no Decreto-Lei n.º 88/1937: "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-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". In: BRASIL, **Coleção das leis da República dos Estados Unidos do Brasil**.

43CASTELLO BRANCO, Eurico. **Anotações à Lei de Segurança Nacional**, p. 234.

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

segurança nacional uma única presunção de caráter relativo. Ela se torna ainda mais interessante porque em cada um dos vários diplomas legais que regeram o processo penal político da Era Vargas foi-se paulatinamente alargando o espectro de incidência da hipótese.

Ao instituir o TSN e estabelecer o procedimento para os crimes políticos, a Lei n. 244/1936 ressaltava que os insurretos presos com armas em punho eram presumivelmente culpados⁴⁴. Assim, estabelecia-se a inversão do ônus da prova para o réu, obrigado a provar que a posse de arma não tinha destinação criminosa ou, ao menos, afastar a finalidade subversiva para desclassificar tal crime em contravenção⁴⁵. Num período de radicalismos políticos, era um instrumento poderoso. Imagine-se o caso de um soldado ou policial visto de um ângulo desfavorável por um colega ou superior, ou em ação e não acompanhado ou na presença de testemunhas: tal sujeito tornar-se-ia presa fácil de conspirações ou mal-entendidos. Ainda, a lei não deixava claro se a circunstância era de flagrante delito direto ou se cabia para o indireto, ou seja, se ele deveria ser encontrado de posse da arma ainda no local do crime ou nas proximidades.

O Decreto-Lei n.º 88, de 20/12/1937 reformou o procedimento dos crimes de competência do TSN em modo de adaptá-lo à Constituição de 1937. Na nova presunção⁴⁶ não só a posse de arma, mas de qualquer outro documento ou objeto do crime (provável referência ao material de propaganda considerada subversiva) teria o condão de inverter o ônus da prova. Ampliou-se assim a possibilidade de punição para aqueles que não exerciam atividades diretas de luta armada. E novamente a expressão “por ocasião da insurreição armada” não esclarecia se a presunção estava restrita ao momento de uma manifestação política localizada ou se estendia às diligências posteriores.

Perceba-se que ao fim não que se falar em contradição dentro do sistema de apreciação da prova proposto. Se por um lado a regra condicionava a livre convicção dos juízes do TSN, por outro esta presunção era favorável à acusação, que poderia facilitar uma condenação, o que atenderia à razão de ser do tribunal: punição rápida e severa, como desejada por Vargas.

É sempre importante recordar que a acusação trabalhava com material

44“Art. 9.º No processo e julgamento dos crimes referidos no art. 3.º, serão observadas as seguintes disposições: [...] 15) tendo sido o réu preso com arma na mão por ocasião de insurreição armada, a acusação se presume provada, cabendo ao réu prova em contrário”. In: BRASIL, **Coleção das leis da República dos Estados Unidos do Brasil**.

45Conforme as normas que vigoram no período aqui em estudo. Primeiro, o Código Penal de 1890 (“Decreto n. 847 – de 11 de outubro de 1890. Promulga o Código Penal”), que dispunha no “Livro III. Das contravenções em espécie” o Art. 376. Esses dispositivos foram revogados pela Lei de Contravenções Penais (Decreto-Lei n. 3.688, de 3 de outubro de 1941), arts. 18 e 19. Ambos os textos disponíveis em BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos jurídicos. **Legislação**.

46“Art. 20. No processo dos crimes de competência do Tribunal serão observadas as seguintes disposições: [...] 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”. In: BRASIL, **Coleção das leis da República dos Estados Unidos do Brasil**.

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

preparado pela DOPS, que contava com grande apoio do governo e a supervisão direta do Chefe de polícia do Distrito Federal, cargo ocupado na maior parte do período por Filinto Müller. São muitos os relatos por ocasião da Intentona comunista e o tratamento dado aos líderes do movimento, demonstrando que não havia limites para a busca da “verdade real”, incluindo-se torturas e maus tratos⁴⁷.

Por fim, o Decreto-Lei n.º 428, de 16 de maio de 1938 e o Decreto-Lei n.º 474, de 8 de junho de 1938, no art. 9.º⁴⁸ extinguiram a presunção precedente, substituindo-a por uma mais ampla. Assim, tudo o que fosse apurado na fase inquisitória valeria como prova se não fosse contradito por outra prova em juízo. Não haveria qualquer discussão sobre a necessidade de se refazer a prova inquisitorial, bem como o que fora ali consignado – material destinado à acusação e desprovido de contraditório – seria considerado prova cabal.

Porém, o juiz Pereira Braga, em excerto extraído do processo n.º 390/SP, entende que esta presunção não se sobrepunha ao princípio da livre convicção do magistrado, que seria o princípio cardinal do sistema. Utiliza como reforço a tal entendimento o acréscimo feito ao art. 9.º entre os Decretos-Lei de maio e junho, em que o juiz poderia interferir de ofício reinquirindo as testemunhas do inquérito em audiência⁴⁹. O poder do juiz era tamanho a ponto de poder requerer novas provas a fim de subtrair a presunção legal. Neste caso, como se tratava de uma presunção de culpabilidade, o princípio da livre convicção poderia ter uma valência “garantista”. Todavia, percebe-se, aqui há a necessidade da substituição de uma prova por outra, e não sua mera desconsideração.

Fora dessa presunção legal, o TSN carregava determinados preconceitos que funcionavam como presunções extralegis. É o caso, para ficarmos no caso das armas, da interpretação ao Art. 13 da Lei n. 38/1938. O dispositivo punia a posse de armamento sem autorização, a exemplo da lei anti-anárquica de 1921⁵⁰, para fugir do enquadramento como contravenção. Apesar de sentenças

47O caso mais conhecido foi o relativo a Harry Berger, comunista alemão designado para auxiliar Prestes na revolução comunista no Brasil, cujas torturas sofridas o levaram à loucura, conforme 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; DULLES, John W. F. **Sobral Pinto: a consciência do Brasil**. Traduzido por Flávia Mendonça Araripe. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2001. Sobre a atividade policial no Estado Novo, vide nota 10.

48O Decreto-Lei n. 428, de 16 de maio de 1938 foi apelidado de *blitz* judiciária, dada a exiguidade de prazos propostos para o deslinde dos feitos. Resultado foi a sua revogação poucas semanas após pelo Decreto-Lei n. 474, de 8 de junho de 1938, que se também draconiano, era ao menos exequível. Art. 9º, Decreto-Lei n. 428/1938: “Considera-se provado o que ficou apurado no inquérito, desde que não seja elidido por prova em contrário”; Art. 9º, Decreto-Lei n. 474/1938: “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”. In: BRASIL, **Coleção das leis da República dos Estados Unidos do Brasil**.

49CASTELLO BRANCO, Eurico. **Anotações às leis de segurança e economia popular**: legislação, jurisprudência, doutrina. Rio de Janeiro: Jacintho, 1940, p. 259.

50Lei n. 4.269, de 17 de janeiro de 1921. Regula a repressão ao anarquismo. In: BRASIL, **Coleção das leis da República dos Estados Unidos do Brasil**.

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo n.º. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

como a do juiz Raul Machado recolhidas em repertório de jurisprudência do TSN que entendeu ilícita a possibilidade de condenação com base apenas em presunções⁵¹, este delito servia para condenar grupos que não se enquadravam nos limites mais rígidos de configuração dos delitos de subversão.

O processo n.º 578/1938/RJ, por exemplo, processava várias pessoas por suposta participação nos levantes integralistas de 1938, e mesmo absolvendo todos réus da acusação de prática subversiva, 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 (fl. 203)⁵². O tema chegou ao STF pelo Conflito de Jurisdição n.º 1.267. A corte 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'"⁵³, conforme o voto do ministro relator Carvalho Mourão. Buscava-se com isso encerrar a presunção de que todos aqueles encontrados na posse de armas seriam criminosos políticos.

A presunção, com o único objetivo de prejudicar o réu, provocaria sua condenação estabelecida de antemão se não contasse com meios possíveis para provar sua inocência. Tal situação era bastante comum, dadas as restrições ao direito de defesa⁵⁴. Se a livre convicção tinha como objetivo procurar diminuir as formalidades que em última instância operam como garantias, a presunção estabelecida por esse sistema excepcional caminha também na lógica, aqui evidente, de prejuízo à defesa.

3. AS DECISÕES DO TSN SOB O PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO E A PROVA TESTEMUNHAL

O momento da sentença é a finalidade da instrução probatória por excelência. É exatamente ali que o juiz manifesta o seu convencimento com relação à culpabilidade ou inocência dos imputados. É interessante aqui entender a partir do caso escolhido as possibilidades dessa manifestação.

Em termos concretos, no sistema de livre convicção trata-se do juiz escolher, dentre as provas colhidas, quais serão levadas em consideração ou não, bem como o seu alcance. Para os juízes do TSN, não há porque se ater a formalidades na apreciação do conjunto probatório. É o que deixa transparecer o Juiz Pereira

51CASTELLO BRANCO, Eurico. Dicionário jurisprudencial do Tribunal de Segurança Nacional, p. 204.

52BRASIL. Tribunal de Segurança Nacional. **Processo n.º 578, do Rio de Janeiro, 1938**. In: BRASIL. Arquivo Nacional. Rolo de Microfilme AN 491-2004. Notação C8.0.APL.266.

53BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Conflito de Jurisdição n.º 1.267. Jurisprudência criminal. In: **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 80, p. 241. Fevereiro 1940.

54Nesse sentido, LINS E SILVA, Evandro. **O salão dos passos perdidos**: depoimento ao CPDOC. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, FGV, 1997. p. 147-194; DULLES, John W. F. **Sobral Pinto**, p. 82-157.

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

Braga em sentença ao Processo n.º 314/1940/SP: "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"⁵⁵.

Como percebido até aqui, apesar de não ser constrangido o juiz especial sentia a necessidade de fundamentar suas decisões. O modo ou a pertinência das razões de decidir é que acabam por entrar em jogo. Conforme Raul Machado,

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 [do sistema legal de provas], chegando até à aparente contradição de proferirem sempre suas sentenças, largamente fundamentadas... Algumas delas constituem volumes...⁵⁶

Todavia, fundamentar longamente não era uma constante, como se quer deixar transparecer. A livre convicção sem a necessidade de maiores fundamentações era perigosa por permitir que o julgador construísse as decisões a partir de preconceitos. No processo n.º 636/1938/PE, a sentença do Cel. Costa Netto conjecturou necessários males advindos do crime de panfletagem⁵⁷.

Em sua construção, 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" (fl. 754).

A livre convicção, que dada a natureza do TSN já partia inclinada à 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. 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

55CASTELLO BRANCO, Eurico. **Anotações às leis de segurança e economia popular**, p. 242.

56MACHADO, Raul. Julgamento por "livre convicção", p. 339.

57"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" (fl. 754) in BRASIL. Tribunal de Segurança Nacional. **Processo n.º 636, de Pernambuco, 1938**. In: BRASIL. Arquivo Nacional. Rolos de Microfilme AN 205-2004, AN 206-2004 e 207-2004. Notação C8.0.APL.276.

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

responsáveis pela elaboração dos inquéritos eram integralmente acatadas pelos juízes responsáveis pelo processo⁵⁸.

No caso do processo 1.335 contra Cesare Lodari, o juiz Cel. Maynard Gomes tinha à sua disposição apenas a prova testemunhal. Dada tal especificidade, crescia o âmbito da livre convicção, já que na ausência de uma prova material, seja documental ou perícia, certamente aumenta a carga de subjetividade na apreciação. O inteiro teor da decisão desconsiderou a versão defensiva e se apoiou exclusivamente no conjunto probatório da acusação, inclusive lançando por conta própria novas desqualificações ao réu, não constantes nos autos, como "inadaptável, eterno insatisfeito, não perdendo oportunidade para difamar tudo que é brasileiro", demonstrando claramente um pré-juízo quanto ao réu de crime político.

Passa-se a analisar as provas testemunhais e seu valor como elemento de convicção para o magistrado, exemplificando com o caso em análise pelas falas trazidas ao processo e o debate por elas gerado.

3.1 O valor do testemunho no julgamento do processo n. 1.335/1940/SP

Um testemunho pode tomar diferentes valores de acordo com quem traz a informação. Este é um fato importante que por vezes fez diferença nos julgados do TSN. Ao analisar-se os depoimentos no processo (item 1) em conjunto com a sentença, evidencia-se que as testemunhas de acusação ouvidas em inquérito possuíam grande valor quando sobreponderadas com as da defesa. Mas que atributos as revestiam para tanto? Há uma possível chave de leitura: tem mais crédito a testemunha que, dentro dos padrões de idoneidade imaginados pelos julgadores, trouxe a mensagem que melhor se coaduna com a "realidade nacional". Tal expediente foi institucionalizado com o art. 16 do Decreto-Lei n.º 88/1937⁵⁹, que possibilitava ao juiz dar à prova testemunhal o valor que ele entendia merecer. É um reforço legal à livre convicção, que de um lado servia para dar força a depoimentos geralmente considerados inválidos ou de pouco valor (parentes, pessoas com algum tipo de deficiência, etc.), e de outro que autoriza o julgador a agir de acordo com seus preconceitos, eliminando falas indesejáveis no processo.

Nesse sentido, Reynaldo Pompeu de Campos traz em sua obra sobre o TSN a análise sobre um julgamento emblemático quanto à credibilidade dada à prova

58FLORINDO, Marcos Tarcísio. **O serviço reservado da delegacia da ordem política e social de São Paulo na era Vargas**. São Paulo: UNESP, 2006. p. 94.

59"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". In: BRASIL, **Coleção das leis da República dos Estados Unidos do Brasil**.

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

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 sentença⁶⁰ evocava a 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 não 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”.

O processo movido contra Cesare Lodari continha apenas depoimentos como prova. Os testemunhos acusatórios, além de genericamente indicar que o acusado elogiava o governo de Mussolini, salientavam a infidelidade do réu aos valores nacionais. Colhe-se da oitiva ao argentino André Montilha Jr. que “Lodari sempre foi um inimigo do Brasil, pois vive a criticar insultuosamente as nossas organizações, principalmente a policial” (fl. 10); bem como do brasileiro Luiz Pafille: “pode afirmar que se trata de um elemento nocivo ao Brasil, pois ele vive criticando insultuosamente o país e o povo” (fl. 10/v).

O depoimento principal vem de um estrangeiro italiano, assim como o acusado.

60Constante 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 arremessar 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 de 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 Brasil e Francisco Monteiro de Lima à pena de cinco anos de prisão”. In: CAMPOS, Reynaldo Pompeu de. **Repressão judicial no Estado Novo**: esquerda e direita no banco dos réus. Rio de Janeiro: Achiamé, 1982. p. 110-111.

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" (fl. 11). Ou seja, um estrangeiro dizendo a outro como este deve se comportar na nova pátria. A oitiva dos padrões 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" sem fazer um confronto mínimo entre cada uma das versões.

Importante salientar que o acusado referiu-se expressamente ter feito parte da AIB, que após o *putsch* de 1938 passou a ser considerada como uma organização subversiva, tendo seus membros caçados pela polícia política e julgados pelo TSN. Em que pese a acusação não fazer referência direta ao fato, é um elemento constitutivo do arquétipo de subversivo que refletia no trabalho cotidiano dos juizes. Os elementos extraprocessuais circundavam, como no exemplo supracitado, de modo desenvolvido nas sentenças. Estrangeiro, antinacionalista, membro de organização subversiva: certamente um elemento indesejável à política nacional, caberia ao tribunal garantir a "segurança nacional" contra sua ação.

Os debates entre acusação e defesa no dia do julgamento ficaram em torno do valor a se dar aos cinco testemunhos – três de acusação no inquérito e dois de defesa no processo. Mesmo assim, a acusação entendia que "evidentemente, não será com o depoimento de duas testemunhas de defesa na generalidade industrializadas pelo acusado ou por pessoa interessada que se possa desfazer a prova robusta existente no inquérito contra o acusado; que o procedimento do acusado exige uma correção e que sendo assim a sua condenação é obra de elementar justiça" (fls. 35-35/v). Daqui salienta-se a inversão de lógica que supervalorizava a prova feita em inquérito policial pela DOPS em contraposição ao testemunho judicial e, portanto, passível de contraditório. O procurador procurou valer-se da presunção da prevalência das provas do inquérito, por considerar os padrões do acusado como partes interessadas.

Da sua parte, o defensor, sabedor da dificuldade de vencer a presunção, buscou demonstrar que "[...] pelos próprios termos dos depoimentos altamente laconicos prestados pelas três testemunhas [...] são de ordem genérica não consubstanciando em um fato concreto que possa autorizar a condenação [...] O que porem consistiu o insulto, a autoridade policial não teve a habilidade de procurar concretizar dentro dos autos, de molde a fornecer ao Juiz um elemento convincente e capaz de autorizar uma condenação" (fls. 35-35/v). Ou seja, mesmo admitindo-se a presunção, o conjunto probatório não teria elementos suficientes para estabelecer a subsunção da norma ao fato.

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

Segundo a acusação, as provas do inquérito se sobressaíam à feita em juízo porque realizadas por pessoas idôneas, e não por interessados no resultado no feito. Partindo somente da prova acusatória, o juiz deveria estabelecer se realmente houve o crime de ofensa às instituições nacionais. Os depoimentos aludiam a ofensas, mas não descreviam quais eram e contra quem eram dirigidas. E no presente caso a livre convicção do juiz expressou na sentença uma visão bastante depreciativa do autor, mais do que apresentar fatos passíveis de imputação jurídica.

De certa forma, no presente caso a prova testemunhal acabou servindo apenas como um itinerário pelo qual a interpretação do julgador seguiu caminho autônomo. O testemunho assumia valor na sentença apenas se apoiado nos pré-juízos estabelecidos. Neste sentido, a prova produzida no inquérito pela DOPS era privilegiada, tanto que o juiz pode declarar a presunção legal de que a prova judicial não ilidiu a produzida em contraditório como reforço à sua convicção no sentido de emitir um juízo de reprovação. O testemunho judicial, por sua vez, necessitava de outros meios de prova capazes de corroborar a sua versão. Construindo uma versão sólida o suficiente para vencer a presunção de preponderância da prova inquisitorial faria com que a livre convicção do juiz agisse de modo a caminhar-se para um juízo favorável ao réu.

A condenação levou em consideração a interpretação mais ampla possível ao tipo penal constante na LSN, pois dos tantos fatos imputados ao réu, somente a afirmação de que o réu reclamava do Brasil porque o "país seria desorganizado e assim não conseguia ganhar dinheiro", atribuída por Geraldo Pisani, poderia se aproximar da ideia de injúria. Isso porque falar bem de outro país, como o próprio acusado admitiu, não constituiria o crime. Todavia não deixou de ser um comportamento inapropriado, que despertou a atenção da DOPS e reforçou os preconceitos do julgador.

Tal interpretação somente foi possível com a teorização política realizada durante o período do Estado Novo. Pensadores como Francisco Campos⁶¹ e Azevedo Amaral⁶² legitimavam teoricamente a ordem autoritária centrando-se justamente no projeto de reorganização nacional, contrapondo-se ao modelo "liberal" da monarquia e primeira república⁶³. Cometeu assim Cesare Lodari a maior das transgressões: sendo também ele um simpatizante do autoritarismo – favorável ao fascismo e membro da AIB – retirou com suas conversas de bar a autoridade do regime, deixando este exposto às suas contradições políticas e jurídicas.

61CAMPOS, Francisco. **O Estado nacional**: sua estrutura, seu conteúdo ideológico. Brasília: Senado Federal, 2001.

62AMARAL, Azevedo. **O Estado autoritário e a realidade nacional**. Brasília: UnB, 1981.

63WOLKMER, Antonio Carlos. **História do direito no Brasil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 79-80.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A primeira conclusão a se destacar é que de antemão não há uma associação necessária entre o sistema de apreciação da prova e liberdades individuais. Tanto a livre convicção (íntima ou motivada) como as provas legais podem exercer o papel de garantia, a depender de como são manejadas. O caso do TSN demonstra que o importante é a direção dada à presunção.

Na prática, a preponderância da prova inquisitorial sobre a realizada em contraditório invertia a presunção de inocência. Em última instância, se a prova inquisitorial era contrária ao réu, significava a instauração do processo judicial que iniciava com o réu na condição de culpado tendo de provar o contrário por meio de um procedimento de exceção que na fase judicial era destinado a manter a acusação deflagrada da ação penal. É forçoso lembrar que a recente reforma do regime de provas no Código de Processo Penal dispôs expressamente a vedação de embasar condenação criminal baseada tão somente em provas indiciárias, ressalvadas as provas irrepetíveis.

Para Pereira Braga, juiz do TSN,

Quando se outorga a um juiz o sério poder de julgar por livre convicção, não se lhe podem marcar prazos para formá-la, porque isto já é cercear essa liberdade. Se ao fim de um dado prazo não pode êle chegar à convicção necessária, e se forçado fôr a proferir decisão, ou há de absolver na dúvida, – e então frustra-se a finalidade das leis penais, ou há de condenar com os riscos da álea ou por pendor – e então a justiça não será uma reparação social mas uma arbitrariedade ou uma fatalidade tão cega como outra qualquer⁶⁴.

A livre convicção era vista como um meio de não frustrar as expectativas de funcionamento da jurisdição criminal. Equiparava-se com a necessidade de impor-se uma condenação que buscasse um fundamento, mesmo que frágil. A forma aqui não era vista como garantia, mas como óbice à justiça.

Um tribunal excepcional destinado a reprimir o dissenso político em substituição à justiça ordinária tinha certamente como escopo uma atuação que fosse ainda além do paradigma da defesa social. Tal manifestação seria visível em suas decisões. Por isso, não bastavam um novo órgão e novos juízes. Foi preciso construir elementos para uma nova racionalidade na prestação jurisdicional. Por isso, a livre convicção no TSN é encarada como um ato de libertação do juiz. Mas, pela constituição do tribunal, caminhava inevitavelmente para maiores possibilidades de repressão.

O caso Cesare Lodari aqui privilegiado como elemento de ilustração mostrou que

64CASTELLO BRANCO, Eurico. **Anotações às leis de segurança e economia popular**, p. 254.

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

a livre convicção do juiz no TSN, ao contrário do bradado por seus juízes, valeu-se de elementos extraprocessuais para a sua construção. Aqui especificamente aparece a figura do estrangeiro como um tipo ideal de subversivo. Para além da posição política específica – o réu admitiu ser simpatizante a Mussolini – é nítida a preocupação com o indivíduo que apregoa qualquer ideologia que aparente antinacional aos olhos do julgador.

A posição ostentada pela testemunha também aparenta ser algo simbólico. Contra o réu depuseram dois estrangeiros (um argentino e um italiano) como ele e um descendente de italianos. O fato de essas pessoas reconhecerem em Lodari um comportamento não condizente com a sua condição de estrangeiro, que deveria agradecer pelas condições dadas pelo Estado onde reside e não contra ele se manifestar (ou pelo menos não se manifestar a favor do Estado de origem) parece ter contribuído para a taxaço de “eterno insatisfeito” e “inadaptável” da parte do juiz para o réu na sentença de condenação.

Ficou patente também a ausência de preocupação com relação aos fatos. Ao defensor restou a posição solitária e sem sucesso de perguntar quais as ofensas realizadas pelo réu. A livre convicção utilizada nas decisões do TSN era elástica ao ponto de não necessitar de fatos devidamente individuados para gerar o convencimento necessário para uma condenação.

A sentença foi reformada justamente por falta de provas, poder-se-ia dizer. Isso não retira a legitimidade da análise do discurso. A política de controle do dissenso político por meio do judiciário tem justamente por escopo criar e assentar discursos, mais do que realmente punir os transgressores. Exceção aos casos de tentativa de quedar Getúlio Vargas (a Intentona Comunista e o *Putsch* Integralista) e os homicídios políticos, as penas aplicadas eram geralmente brandas⁶⁵. O TSN tinha como função legitimar os preconceitos políticos do regime que o instituiu. As punições passavam, mas o discurso permanecia.

Por fim, pode-se dizer que a livre convicção do juiz no TSN ia além do livre convencimento motivado do juiz penal comum, pois esse continuava adstrito à prova como elemento basilar de sua decisão, e não tão somente um ponto de partida de onde se possa chegar à concretização de preconceitos de ordem político-ideológicos. Neste sentido, quem sofreu as consequências foi Cesare Lodari, que chegou a ser preso entre a sentença e o acórdão que a reformou. Um “eterno insatisfeito”? Talvez. Mas um criminoso? O próprio tribunal pleno – em decisão não unânime, ressalta-se – admitiu não ter convicção para tanto.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

65NUNES, Diego. **O percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945)**: do Direito Penal político italiano ao Direito da Segurança Nacional brasileiro. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2010. p. 225-228.

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

ALMEIDA, Cândido Mendes de (org). **Ordenações Filipinas**. Vol. 1 a 5. Rio de Janeiro: Instituto Filomático, 1870.

AMARAL, Azevedo. **O Estado autoritário e a realidade nacional**. Brasília: UnB, 1981.

BALZ, Christiano Celmer. **O Tribunal de Segurança Nacional**: aspectos legais e doutrinários de um tribunal da Era Vargas (1936-1945). Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2009.

BECCARIA, Cesare. **Dei delitti e delle pene**. Torino: Einaudi, 2007.

BRASIL. Juízo Federal da 1ª Vara do Distrito Federal. Comunicação de apreensão do jornal "A Pátria". Distrito federal, 29 de abril de 1935. Juiz Edgard Dias Carneiro. In: **Revista Forense**, Belo Horizonte, v. 64, n. 379 a 381, p. 523-528. 1935.

BRASIL. Juízo Federal da 3ª Vara do Distrito Federal. Desde que na actividade humana manifestou-se, de modo inequivoco, a resolução de violar um direito alheio, garantido por sanção penal, houve a tentativa. Juiz Waldemar da Silva Moreira. Distrito Federal, 13 de agosto de 1935. In: **Revista Forense**, Belo Horizonte, v. 65, n. 385 e 386, p. 411-413. 1935.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Conflito de Jurisdição n.º 1.267: Jurisprudência criminal. In: **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 80, p. 241. Fevereiro 1940.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 27. 438, do Rio Grande do Norte, Rel. Min. Laudo de Camargo. Rio de Janeiro, 7 de maio de 1940. In: **Arquivo Judiciário**, Rio de Janeiro, v. 58, n. 3, p. 129-136. Maio 1941.

BRASIL. Tribunal de Segurança Nacional. **Processo n.º 1.335, de São Paulo, 1940**. In: BRASIL. Arquivo Nacional. Rolo de Microfilme AN 491-2004. Notação C8.0.APL.579.

BRASIL. Tribunal de Segurança Nacional. **Processo n.º 578, do Rio de Janeiro, 1938**. In: BRASIL. Arquivo Nacional. Rolo de Microfilme AN 491-2004. Notação C8.0.APL.266.

BRASIL. Tribunal de Segurança Nacional. **Processo n.º 636, de Pernambuco, 1938**. In: BRASIL. Arquivo Nacional. Rolos de Microfilme AN 205-2004, AN 206-2004 e 207-2004. Notação C8.0.APL.276.

CAMPOS, Francisco. Exposição de motivos do código de processo penal. In: BRASIL. **Código penal: código de processo penal: constituição federal**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

CAMPOS, Francisco. **O Estado nacional**: sua estrutura, seu conteúdo ideológico. Brasília: Senado Federal, 2001.

CAMPOS, Reynaldo Pompeu de. **Repressão judicial no Estado Novo**: esquerda

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

e direita no banco dos réus. Rio de Janeiro: Achiamé, 1982.

CASTELLO BRANCO, Eurico. **Anotações às leis de segurança e economia popular**: legislação, jurisprudência, doutrina. Rio de Janeiro: Jacintho, 1940.

CASTELLO BRANCO, Eurico. **Dicionário jurisprudencial do Tribunal de Segurança Nacional**: economia popular e defesa do Estado: atualizado com as novas leis de guerra. São Paulo: Universal, 1943.

DAL RI JR., Arno. Sicurezza nazionale e regime di eccezione in Brasile dall'Estado Novo alla dittatura militare brasiliana (1935-1985). In: MECCARELLI, Massimo; PALCHETTI, Paolo; SOTIS Carlo (org.). **Le regole dell'eccezione**: un dialogo interdisciplinare a partire dalla questione del terrorismo. Macerata, EUM, 2011.

DULLES, John W. F. **Sobral Pinto**: a consciência do Brasil. Traduzido por Flávia Mendonça Araripe. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2001.

ESPÍNOLA FILHO, Eduardo. **Código de processo penal brasileiro anotado**. v. 2. Campinas: Bookseller, 2000.

FLORINDO, Marcos Tarcísio. **O serviço reservado da delegacia da ordem política e social de São Paulo na era Vargas**. São Paulo: UNESP, 2006.

GALVÃO, Enéas de Arrochellas. **Organização judiciária**: estudo de legislação comparada. Rio de Janeiro, Jornal do Brasil, 1896.

GROSSI, Paolo (org.). **Storia sociale e dimensione giuridica**: strumenti d'indagine e ipotesi di lavoro: atti dell'Incontro di studio Firenze, 26-27 aprile 1985. Milano: Giuffrè, 1986.

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.

HESPANHA, Antonio Manuel. Porque é que existe e em que é que consiste um direito colonial brasileiro. In: **Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico**, Firenze, v. 35. 2006. p. 75-76.

HUNGRIA, Nélon. O direito penal no Estado Novo. In: **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 84, p. 241. Fevereiro 1941.

HUNGRIA, Nélon. O Projeto de Código do Processo Penal Brasileiro. In: **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 73, p. 222-223. Fevereiro 1938.

IMIGRAÇÃO, repressão e segurança nacional. **Seminários**, São Paulo, v. 3. Dezembro 2003.

LINS E SILVA, Evandro. **O salão dos passos perdidos**: depoimento ao CPDOC. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, FGV, 1997.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal e sua conformidade**

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

constitucional. v. 1. 4 ed. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2009.

MACHADO, Raul. **Delitos contra a ordem política e social**. São Paulo, 1944.

MACHADO, Raul. Julgamento por "livre convicção". In: **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 82, n. 442, p. 340. Fevereiro 1940.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de direito processual penal**. v. 2. Campinas: Bookseller, 1997.

MARQUES, Rapahel Peixoto de Paula. **Repressão política e usos da constituição no governo Vargas (1935-1937)**: a segurança nacional e o combate ao comunismo. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de Brasília. Brasília, 2011.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Evolução histórica da estrutura judiciária brasileira. In: **Revista Jurídica Virtual**, Brasília, v. 1, n. 5. Setembro 1999. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_72/Indices/Indices.htm.

MECCARELLI, Massimo; PALCHETTI, Paolo; SOTIS Carlo (org.). **Ius peregrinandi**: il fenomeno migratorio tra diritti fondamentali, esercizio della sovranità e regimi dell'esclusione. Macerata, EUM, 2012.

MECCARELLI, Massimo. **Arbitrium**: un'aspetto sistematico degli ordinamenti giuridici in età di diritto comune. Milano: Giuffrè, 1998.

NOBILI, Massimo. **Il principio del libero convincimento del giudice**. Milano: Giuffrè, 1974.

NOBILI, Massimo (org.). **Il principio del libero convincimento del giudice**: vecchie e nuove esperienze: atti del Convegno (Siracusa, 6-8 dicembre 2002). Milano: Giuffrè, 2004.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 6 ed. São Paulo: RT, 2010.

NUNES, Diego. **O percurso dos crimes políticos durante a Era Vargas (1935-1945)**: do Direito Penal político italiano ao Direito da Segurança Nacional brasileiro. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2010.

OLIVEIRA, Eugenio Pacelli de. **Curso de processo penal**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2011.

PARRA, Lucia Silva. **Combates pela liberdade**: o movimento anarquista sob a vigilância do DEOPS/SP (1924-1945). São Paulo: Arquivo do Estado e Imprensa Oficial, 2003.

PIVATTO, Priscila Maddalozzo. **Discursos sobre o Estado de Sítio na Primeira República Brasileira**. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia

NUNES, Diego. O Tribunal de Segurança Nacional e o valor da prova testemunhal: o debate sobre o princípio da livre convicção do juiz a partir do julgamento do processo nº. 1.355. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.8, n.2, 2º quadrimestre de 2013. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

Universidade Católica do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2006.

SABADELL, Ana Lucia. Los Problemas del derecho procesal penal único en una federación: la experiencia de Brasil. In: INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS PENALES; MAX-PLANCK INSTITUT FUER AUSLAENDISCHES UND INTERNATIONALES STRAFRECHT. (Org.). **Hacia la Unificación del Derecho Penal**: Logros y desafíos de armonización y homologación en México y en el Mundo. V. 1. Distrito Federal-México: Instituto Nacional de ciencias Penales-INACIPE, 2006. p. 585-615.

SANTOS, Viviane Terezinha dos. **Os seguidores do Duce**: os italianos fascistas no Estado de São Paulo. São Paulo: Arquivo do Estado e Imprensa Oficial, 2001.

SBRICCOLI, Mario. "*Tormentum idest torquere mentem*": processo inquisitorio e interrogatorio per tortura nell'Italia comunale, in SBRICCOLI, Mario. **Storia del diritto penale e della giustizia**. Milano: Giuffrè, 2010.

VARGAS, Getúlio. **Diários**. São Paulo: Sicialiano, 1995. WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. **Direito e justiça no Brasil colonial**: o Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (1751-1808). Rio de Janeiro, Renovar, 2004.

VEYNE, Paul. **Como se escreve a história e Foucault revoluciona a história**. 4 ed. Brasília: UnB, 1998.

WHITACKER, Firmino. **Jury**: Estado de S. Paulo. 4 ed. São Paulo, OESP, 1923.

WOLKMER, Antonio Carlos. **História do direito no Brasil**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.