

A influência do pensamento político-criminológico nos institutos de direito internacional: análise do *Habeas corpus* de Olga Benário no Supremo Tribunal Federal^(*)

The influence of political-criminological thinking in international law institutes: analysis of Olga Benário's *Habeas corpus* in the Federal Supreme Court

La influencia del pensamiento político-criminológico en los institutos de derecho internacional: análisis del proceso de hábeas corpus de Olga Benário en el Supremo Tribunal Federal

Noêmia Amélia Silveira Fialho¹

Marcelo Fernando Quiroga Obregón²

Sumário: Introdução. 1. O instituto da expulsão. 2. Do pensamento político-criminológico nos anos de 1930. 3. A

(*) Recibido: 18 diciembre 2018 | Aceptado: 30 noviembre 2019 | Publicación en línea: 1ro. enero 2020.



Esta obra está bajo una [Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/)

¹ Acadêmica do 10º período do curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória (FDV). E-mail: noemiaasilveiraf@gmail.com.

² Doutor em Direitos e Garantias Fundamentais na Faculdade de Direito de Vitória - FDV, Mestre em Direito Internacional e Comunitário pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Especialista em Política Internacional pela Fundação Escola de Sociologia e Política de São Paulo, Graduado em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo, Coordenador Acadêmico do curso de especialização em Direito Marítimo e Portuário da Faculdade de Direito de Vitória - FDV -, Professor de Direito Internacional e Direito Marítimo e Portuário nos cursos de graduação e pós-graduação da Faculdade de Direito de Vitória - FDV.
mfqobregon@yahoo.com.br

expulsão de Olga Benário e o julgamento do *Habeas corpus* 26155. – Conclusão. – Referências.

Resumo: O presente trabalho tem como objeto de análise a influência do pensamento político e criminológico nos institutos de direito internacional, mais especificamente no instituto de expulsão, a partir do julgamento do *Habeas corpus* que confirmou a expulsão de Olga Benário. A partir da análise do instituto da expulsão e do pensamento político-criminológico que influenciou o período de julgamento sob a base teórica da criminologia crítica e sua perspectiva sobre o positivismo criminológico, com autores tais quais Gabriel Anitua e Vera Andrade. Assim, será possível obter os panos de fundo teóricos suficientes para tecer uma análise ao julgamento do *Habeas corpus* 26155 julgado pelo Supremo Tribunal Federal, cuja paciente foi Olga Benário. Além de identificar como o pensamento político-criminológico em ascensão na época foi capaz de influenciar a aplicação do instituto da expulsão no caso em concreto de Olga Benário.

Palavras-chave: expulsão, pensamento político-criminológico, *Habeas corpus* 26155, Olga Benário.

Abstract: The object of this work is to analyze the influence of political and criminological thought in the institutes of international law, more specifically in the institute of expulsion, from the trial of *Habeas corpus* that confirmed the expulsion of Olga Benário. From the analysis of the institute of expulsion and political-criminological thought that influenced the trial period under the theoretical basis of critical criminology and its perspective on criminological positivism, with authors such as Gabriel Anitua and Vera Andrade. Thus, it will be possible to obtain enough theoretical backgrounds to weave an analysis of the *Habeas corpus* 26155 trial judged by the Federal Supreme Court, whose patient was Olga Benário. Besides identifying how the political-criminological thought in ascension at the time was able to influence the application of the expulsion institute in the concrete case of Olga Benário.

Keywords: expulsion, political-criminological thought, *Habeas corpus* 26155, Olga Benário.

Resumen: El objetivo de este trabajo es analizar la influencia del pensamiento político y criminológico en los institutos de derecho internacional, más específicamente en el instituto de expulsión, a partir del proceso de *Habeas corpus* 26155, en el cual el *Supremo Tribunal Federal*, confirmó la expulsión de Olga Benário,

ciudadana alemana, de Brasil. Se hace un análisis del instituto de expulsión y del pensamiento político-criminal que influyó en el desarrollo del juicio indicado, considerando la base teórica de la criminología crítica y su perspectiva sobre el positivismo criminológico, con autores como Gabriel Anitua y Vera Andrade. De esta manera, se obtienen suficientes antecedentes teóricos para desarrollar un análisis del indicado juicio de *Habeas corpus*. Además se identificó cómo el pensamiento político-criminal en ascenso de la época pudo influir en la aplicación del instituto de expulsión en el caso concreto.

Palabras clave: expulsión, pensamiento político-criminológico, *Habeas corpus* 26155.

Introdução

A produção e aplicação do Direito sofre influência dos pensamentos políticos existentes a época de sua criação, por isso, não é possível ignorar o contexto teórico-social que a sociedade, as leis e as decisões judiciais se inserem. Sendo fundamental para a compreensão da história do direito estabelecer um diálogo entre as teorias implantadas em determinado contexto histórico e como essas ideias reverberam nas decisões judiciais.

O objeto desta pesquisa é justamente a análise de uma decisão judicial, especificamente o *Habeas corpus* 26155, julgado pelo Supremo Tribunal Federal. Este remédio constitucional foi impetrado em favor de Olga Benário em 1935, por seu advogado Heitor Lima, com a intenção da Paciente ser mantida recolhida no Brasil e, conseqüentemente, seu decreto de expulsão evitado.

Em primeiro momento, será necessário observar em quais termos se estabelece o instituto da expulsão no ordenamento jurídico brasileiro, com ênfase a sua construção doutrinária e sua previsão legal nos anos 1930, uma vez que este foi o momento histórico em que ocorreu a expulsão e, conseqüentemente, o julgamento em análise.

Em segundo plano, aloca-se a análise das teorias jurídico-políticas vigentes nos anos de 1930, com ênfase nas ideias difundidas pela Criminologia Positivista, a qual estabelece um ponto gravitacional de análise baseada na identificação do crime enquanto uma característica patológica do sujeito. Além disso, observa-se, também, a noção de direito penal do autor, produzida pela crítica criminológica, enquanto aquele ser que é identificado

pelo ordenamento jurídico e social enquanto um ser que merece uma aplicação jurídica, mais especificamente do Direito Penal, diferenciada daqueles que são considerados cidadãos.

Em terceiro plano, por fim, observa-se como o pensamento do Positivismo Criminológico e, também, o direito penal do inimigo se relaciona com os termos da expulsão de Olga Benário e com os termos do julgamento do seu *Habeas corpus* no Supremo Tribunal Federal. Assentando-se assim, a pergunta que norteia esta pesquisa, qual seja: de qual forma as teorias jurídico-políticas, como o positivismo criminológico, se relaciona com a expulsão de Olga Benário e o *Habeas corpus* 26155, julgado pelo Supremo Tribunal Federal.

1. O instituto da expulsão

Um estrangeiro fora de seu território, pode ser aceito ou não por outro Estado, reconhecendo, portanto, a livre possibilidade dos Estados procederem frente aos estrangeiros, de forma que o estado tem margem para regulamentar essas formas de lidar com a convivência ou não do estrangeiro em seu território (CAHALI, 2010, p. 362). Nesse sentido, a admissão de um estrangeiro dentro do território de um Estado é pautado na liberdade que este tem para resolver sobre a pertinência daquela pessoa para o Estado. Nas palavras de Mazzuoli (20016, p. 407)

Aqueles a quem o Estado não deseja receber em seu território, pelos motivos que ele achar pertinente, são normalmente qualificados como indesejáveis. O Estado também é livre para aceita-los somente em determinados casos em condições que lhe pareça adequadas. A admissão de estrangeiros no Estado é, portanto, ato discricionário deste.

Desse modo, tendo em vista a margem de liberdade que um Estado tem se aceitar um estrangeiro ou não, o Direito Internacional prevê essa possibilidade de retirada do estrangeiro do território de um Estado por intermédio de três institutos, quais sejam: expulsão, deportação e extradição (GUERRA, 2016, p. 371/372). O foco desta pesquisa, como já mencionada anteriormente, será a análise do instituto da expulsão.

A expulsão de um estrangeiro se caracteriza por intermédio da justificação dele ser nocivo à ordem pública ou social do Estado que o admitiu (GUERRA, 2016, p. 372). Assim, a causa que irá fundamentar a expulsão será prevista em lei, mas também será pautada em uma perspectiva política, já que os atos que sustentam a expulsão afetam à ordem pública ou social do Estado, conforme aludido supra.

Em outras palavras, tem-se que a expulsão nada mais é do que “o ato pelo qual o estrangeiro, com entrada ou permanência regular em um país, é

obrigado a abandoná-lo por atitude contrária aos interesses desse Estado (DEL'OLMO, 2006, p. 198).

Nesse sentido, é correto afirmar que a (DOLINGER, 2011, p. 130)

[...] expulsão do estrangeiro nocivo está inserida no poder discricionário do Estado, representando uma manifestação de sua soberania, decorrência lógica de seu poder de admitir ou recusar a entrada do estrangeiro.

Este talvez seja o ponto principal que distingue o nacional do estrangeiro: enquanto aquele tem o direito inalienável de permanecer em seu solo pátrio (só os regimes de força ousam banir seus nacionais), o estrangeiro não tem esta garantia pois o Estado, mesmo depois de tê-lo admitido em seu território em caráter permanente, guarda o direito de expulsá-lo se for considerado perigoso para a ordem e tranquilidade pública.

A expulsão é, portanto, em seu sentido de natureza jurídica, uma medida de polícia administrativa, posto que, com o suporte do poder político, o Estado lançando mão do seu direito de defesa da soberania nacional retira do seu território um sujeito que é considerado nocivo (BITENCOURT, 2008, p. 193/194).

É importante salientar que o ordenamento jurídico brasileiro em 2017 fez uma renovação legislativas no que se refere à expulsão, a Lei 13445 reafirmou algumas concepções sobre a expulsão, como é possível observar no art. 54 traz a definição de expulsão como “A expulsão consiste em medida administrativa de retirada compulsória de migrante ou visitante do território nacional, conjugada com o impedimento de reingresso por prazo determinado”. Reafirmando, pois, o caráter compulsório da retirada de um sujeito prejudicial ao país.

Tendo isso em mente, como o caso em concreto que será objeto de análise se passa no ano de 1935, é importante identificar a previsão constituição de 1934 que consolida a previsão do instituto de expulsão no ordenamento jurídico brasileiro. Assim sendo, a Constituição de 1934 em seu artigo 113 assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos à liberdade, subsistência, segurança individuais e propriedade dentro de alguns termos. Dentro desses termos, está a previsão de que “15) A União poderá expulsar do território nacional os estrangeiros perigosos à ordem pública ou nocivos aos interesses do país” (CONSTITUIÇÃO, 1934)

Logo, desde o início do século XX o ordenamento jurídico se preocupa com a permanência de estrangeiros que são considerados nocivos à ordem estabelecida juridicamente e socialmente, de modo que asseguram direito àqueles que seguem o estabelecido e retiram do seu território aqueles que são indesejáveis.

De forma geral, fica claro que o instituto da expulsão se dá de forma unilateral, por força do poder preventivo de polícia, em um ato discricionário em que a União retira de seu território um estrangeiro que viola a ordem instituída no Estado. Por ser um ato discricionário é que a expulsão se torna um instituto que sofre influência das ideias vigentes à época de sua utilização. Justamente neste sentido, que caminha esta pesquisa.

2. Do pensamento político-criminológico nos anos de 1930

Para compreender as perspectivas que nortearam o pensamento político criminológico nos anos de 1930 é necessário se debruçar sobre a noção de Criminologia Positivista/Positivismo Criminológico, essa corrente de pensamento, que teve início no século XIX e tem como grandes matrizes o pensamento a Antropologia criminal de Cesare Lombroso e a Sociologia criminal de Enrique Ferri (ANDRADE, 2016, p. 46), pode ser compreendida como uma ciência causal-explicativa da criminalidade, em outros termos, é um fenômeno social, que é causalmente determinado e tem como função justificar a criminalidade (ANDRADE, 2016, p. 46).

Nesse sentido, uma última proposta de definição do que seria o Positivismo Criminológico seria a de Baratta, quem aduz que (2014, p. 39)

[...] era reconduzido assim, pela Escola positiva, a uma concepção determinista da realidade em que o homem está inserido, e da qual todo o seu comportamento é, no fim das contas, expressão. O sistema penal se fundamenta, pois, na concepção da Escola positiva, não tanto sobre o delito e sobre a classificação das ações delituosas, consideradas abstratamente e independentes da personalidade do delinquente, quanto sobre o autor do delito, e sobre a classificação tipológica dos autores.

Em outros termos, o Positivismo Criminológico confere ao delito uma concepção determinista, ou seja, não se faz mais uma análise meramente do delito a partir de suas classificações delituosas, mas sim sobre o autor do delito e a classificação deles (BARATTA, 2014, p. 39).

Além dos autores do Positivismo Criminológico destacados, há que se mencionar Rafaele Garófalo, quem, a partir do positivismo, trabalhou a concepção de defesa social enquanto luta contra os inimigos naturais perigosos (ANITUA, 2008, p. 314). O conceito de delito trabalhado por Garófalo parte da análise de cada sociedade, cabendo a possibilidade de diferentes inimigos de acordo com o local de análise, por isso, o inimigo delinquente seria avaliado a partir de um critério descritivo (ANITUA, 2008, p. 314). A consideração de criminosos perigosos de Garófalo pode ser exportada para a concepção de ideias políticas perigosas, as quais não se vinculam ao estado de ordem instituída e incentivariam atitudes antissociais e destruição da civilização (BISI, 2016, p. 155).

Logo, umas das conclusões proporcionadas pelo Positivismo Criminológico é a de que existem seres que são naturalmente nascidos para romper com a ordem imposta, ou seja, cometer delitos, bem como é possível a existência de ideias/projetos políticos que também são danosos para a sociedade.

Essas ideias antidemocráticas em crescente marcha pela Europa, também foram exportadas para o Brasil e aplicadas ao contexto brasileiro, traduzidas principalmente após o evento da “Intentona Comunista”, que resultou com a expulsão de Olga Benário do Brasil para a Alemanha.

Acerca das movimentações da esquerda no Brasil, é fundamental destacar primeiramente os levantes em 1935, com uma tentativa de revolucionária, que ligava o PCB e a Aliança Nacional Libertadora (ANL), em prol de ideais comunista e representavam a continuidade dos esforços revolucionários da década de 1920. Os movimentos que aconteceram em Natal, Recife e Rio de Janeiro, tiveram diferentes estopins, que culminaram em um similar resultado: a união de militares e civis tentando se rebelar contra a ordem vigente e em prol dos ideais comunistas. Tendo sido todas as manifestações, nos três estados citados, repelidas pelo governo. (MOTTA, 2000, p. 18).

A Intentona Comunista foi, então, um evento que fomentou a criminalização do comunismo nos anos seguintes com base em uma perspectiva da criminologia positivista prevalente na época. Exemplo claro disso é justamente o caso do julgamento de Olga Benário.

É importante destacar ainda, que apesar da Intentona Comunista ter sido um evento que marcou as ações do Estado Brasileiro em face dos ideais de esquerda, desde outubro de 1934, Vargas já demonstrava interesse em iniciar um processo de combate aos ideais comunistas (BISI, 2016, p. 93) e, conseqüentemente, defender a ordem política instaurada em seu governo.

Além das ideias da Criminologia Positivista, é importante destacar as reflexões propostas pelo direito penal do inimigo, que, em termos gerais propostos por Zaffaroni, que “o inimigo é uma construção tendencialmente estrutural do discurso legitimador do poder punitivo” (2011, p. 83). Deste modo, a diferenciação entre o cidadão e o inimigo reverbera na esfera jurídica e, conseqüentemente, no modo como o Estado observa o inimigo. Zaffaroni explica (2011, p. 18)

A essência do tratamento diferenciado que se atribui ao inimigo consiste em que o direito lhe nega sua condição de pessoa. Ele só é considerado sob o aspecto de ente perigoso ou aninho. Por mais que a ideia seja matizada, quando se propõe estabelecer a distinção entre cidadãos (pessoas) e inimigos (não-pessoas), faz-se referência a seres humanos que são privados de certos direitos individuais, motivo pelo qual deixaram de ser considerados pessoas, e esta é a primeira incompatibilidade que a aceitação do *hostis* [...]

Logo, o direito penal do inimigo estabelece diferentes padrões de atuação estatal frente a alguns sujeitos sociais. No caso do Brasil a partir dos anos de 1930, os sujeitos firmados como inimigos do Estado foram os comunistas. Sendo que após as ondas comunistas de 1935, a Intentona Comunista, o Estado se virou para a criação de um aparato repressivo frente às ameaças vermelhas, conforme é possível notar no projeto de lei n. 78/1935³: “Uma coisa é a liberdade, outra a anarquia. Aquela vive e prospera dentro da lei, da disciplina e da ordem; esta visa o aniquilamento da ordem, da disciplina e da lei.” (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 1935).

O exemplo claro desse aparato repressivo é a Lei de Segurança Nacional teve caráter repressivo contra a instabilidade promovida na década de 1930, durante o governo varguista, com foco especial em criação de um Direito Penal voltado para a defesa social, com a posterior decretação de um Estado de Guerra para fortalecer as forças repressivas frente às ideias comunistas, sendo que a Emenda Constitucional n. 1/1936 fixou essa possibilidade do Estado de Guerra.

Portanto, o Estado brasileiro nos anos de 1930 traduziram as concepções do positivismo criminológico e realizou a sua aplicação por intermédio da criminalização do comunismo através da decretação do Estado de Guerra e estabelecimento do Direito Penal voltado para a defesa social.

3. A expulsão de Olga Benário e o julgamento do *Habeas corpus* 26155

3.1. O pedido de ordem na petição de Heitor Lima

Olga Benário foi presa em razão dos atos praticados durante os eventos que foram chamados de Intentona Comunista. Após a prisão desta, por ser de origem alemã, fora expulsa do Brasil por intermédio de um decreto editado pelo então Ministro da Justiça. Em razão dessa expulsão, o advogado de Olga Benário, Heitor Lima, impetrou o *Habeas corpus* 26155 no Supremo Tribunal Federal com a intenção de manter a prisão dela no Brasil e evitar que ela fosse expulsa pelo decreto ministerial.

Um dos argumentos trabalhados pela defesa se deu no sentido de que a paciente não deveria ser expulsa do país, uma vez que deveria ser processada e julgada pelos seus atos no Brasil pelas autoridades nacionais (GODOY,

³ O “Projecto 182-1936” foi o primeiro projeto com a intenção de criar o Tribunal de Segurança Nacional, que teve como relator o deputado Deodoro de Mendonça. Ver mais em BALZ, Christiano Celmer. **O Tribunal de Segurança Nacional: Aspectos legais e doutrinários de um tribunal da Era Vargas (1936-1945)**. 228 f. (Dissertação) Mestrado em Direito. Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Florianópolis, 2009. p. 95

2008, p. 50). O *writ* impetrado pela defesa alegava que (*Habeas corpus* 26155).

Não há dúvida, assim, de que Maria Prestes, acusada de participação em graves delictos contra a ordem política e social, está devendo contas a justiça punitiva. Não pode, pois, ser expulsa. Primeiro irá a julgamento; se o remate do processo dor a condenação, cumprirá a pena. Depois, se o Executivo apurar que ella, sem praticar novos crimes, se terá constituído em elemento nocivo a segurança nacional, expulsal-a-á para sempre.

Assim, fica claro que o argumento estabelecido pelo Estado brasileiro é de que a paciente era uma pessoa nociva para os interesses sociais da pátria e que, por isso, deveria ser retirada do país por intermédio do instituto da expulsão. Todavia, um dos argumentos, tal qual exposto supra, da defesa era justamente que apesar da paciente ter cometido um delito e ter sido considerada nociva para a sociedade e planos de ordem do Brasil, ela deveria ser processada e julgada pelos seus atos dentro dos termos do ordenamento jurídico brasileiro.

Deste modo, fica claro que o *Habeas corpus* impetrado era justamente para manter a paciente presa e evitar a sua expulsão do Brasil, visto que essa expulsão teria – e teve – um efeito mais gravoso do que a sua condenação criminal no Brasil, já que “o destino seria a Alemanha, onde a condição de judia e o passado de comunista também a condenavam, potencializava-se com prémio a condenação. A condição da liberdade seria a condenação definitiva, que a paciente encontraria no campo de concentração [...]” (GODOY, 2008, p. 52). Este argumento fica expresso no corpo do *writ* impetrado em favor da paciente, veja (*Habeas corpus* 26155).

A paciente impetra habeas-corporis, não para ser posta em liberdade; não para neutralizar o constrangimento de qualquer processo; não para fugir ao julgamento dos seus actos pelo judiciário; mas, ao contrario, impetra habeas-corporis para não ser posta em liberdade; para continuar sujeita ao constrangimento do processo que contra ella se prepara na polícia; para ser submetida a julgamento pera os tribunais brasileiro. Em summa: o habeas-corporis é impetrado afim de que a paciente não seja expulsa.

Noutro ponto, o advogado alegou também que (*Habeas corpus* 26155).

Se a paciente fosse apenas um elemento nocivo, mas nunca houvesse delinquido, a expulsão já não seria premio à agitadora, mas ato de legítima defesa do Estado: não tendo base para condená-la, mas não convindo ao interesse públic a sua permanência em território nacional, o Estado eliminá-la pela expulsão. O Governo, porém, afirma que a paciente é co-autora ao gládio da justiça. Não pode a polícia arrebatar aos tribunais a competência que só eles têm, de julgar criminosos. No correr desta exposição o impetrante explicará porque a paciente prefere viver condenada no Brasil a viver livre em qualquer outra parte do mundo.

Nesse sentido, fica claro, então, que a tese defensiva tinha como finalidade não divergir do ponto central que culminou na expulsão, qual seja, que a paciente de fato praticou atos contra a ordem social do Estado brasileiro, mas que ela deveria ser julgada pelo ordenamento pátrio ao invés de ser expulsa.

Além disso, outro ponto suscitado pelo impetrante foi o de que a expulsão transcenderia a figura da paciente, Heitor Lima assim redigiu o writ (*Habeas corpus* 26155)

Além disso, a expulsão teria ainda outra face de ilegalidade, que, nem por ser implícita, seria menos estridente. O decreto de expulsão aludiria apenas à paciente Maria Prestes; mas realmente dois são os expulsandos, dois seriam os expulsos: Maria Prestes traz no seio, com quatro meses de gestação, o gruto do seu amor apaixonado, tormentoso, inexaurível e cego por Luiz Carlos Prestes.

Há um ente gerado no Brasil, e que seria atingido iniquamente pelo decreto de expulsão. Apesar de não ter ainda vindo à luz, nem assim essa vida em embrião escapa aos cuidados e à proteção da lei.

Ocorre que a paciente estava grávida de seu companheiro, Luiz Carlos Prestes, e a expulsão afetaria também a criança, que acabou por nascer em meio ao campo de concentração para o qual a paciente fora enviada após a expulsão do Brasil para a Alemanha (GODOY, 2008, p. 67 e 72). Logo, a defesa da paciente se concentrou, também, em alegar que esta não poderia ser expulsa em razão da sua maternidade em relação a uma criança gerada em terra brasileira e filha de pai brasileiro.

Entretanto, apesar das diversas teses defensivas, a ordem do referido remédio constitucional não foi concedida e, conseqüentemente, Olga Benário foi expulsa do Brasil.

3.2. O acórdão do STF e seus fundamentos

O acórdão que julgou o pedido de ordem que acabou por resultar na expulsão de Olga Benário do Brasil foi sucinto, veja (*Habeas corpus* 26155)

Vistos, relatados e discutidos estes autos de habeas-corpus impetrado pelo Dr. Heitor Lima em favor de maria Prestes, que ora se encontra recolhida à Casa de Detenção, afim de ser expulsa do território nacional, como perigosa à ordem pública e nociva aos interesses do paiz:

A Corte Suprema, indeferindo não somente a requisição dos custos do respectivo processo administrativo, como também o comparecimento da Paciente e bem assim a perícia medica afim de constatar o seu alegado estado de gravidez, e

Attendendo a que a mesma Paciente é estrangeira e a sua permanência no paiz compromete a segurança nacional, conforme se depreende das informações prestadas pelo Exmp. Sr. Ministro da Justiça:

Atendendo a que, em casos taes não há como invoca a garantia constitucional do habeas-corpus, á vista do disposto no art. 2º do Decreto nº 702, de 21 de Março deste anno:

Accórda, por maioria, não tomar conhecimento do pedido.

Fica claro, com base no decidido pelo acórdão, vai ao encontro do editado pelo art. 2º do Decreto n. 702 de 1936, também conhecido como Lei de Segurança Nacional, o qual suspendia o uso de *Habeas corpus*. Logo, o Estado brasileiro se montava para restringir os direitos de algumas camadas da população, traçando uma diferenciação entre os cidadãos e os seres nocivos para a ordem social brasileira.

O resultado do julgamento foi: Olga Benário foi deportada enquanto estava presa e foi presa na Alemanha – sua terra natal – em um campo de concentração enquanto aguardava dar à luz ao seu bebê. O que fica de conclusão é que o real efeito da expulsão de Olga Benário foi uma sentença de morte, já que fora enviada para um país antissemita sendo judia (GODOY, 2008, p. 67 e 72).

Conclusão

Observa-se algumas noções estabelecidas nesta pesquisa, é possível identificar que os institutos dentro do direito internacional, mais especificamente a expulsão, sofrem influência do discurso posto no período de sua aplicação, como foi o caso da alemã radicada no Brasil, Olga Benário. Isto porque, a expulsão de Olga Benário foi fundamentada em uma suposta nocividade dela para com as matrizes que direcionavam a noção de ordem social instauradas no Brasil na década de 1930.

Nesse sentido, a construção jurídico-político brasileira da década em análise, estabelecia-se sob os pilares de um direito orientado pelo pensamento do positivismo criminológico, principalmente da criminalização das ideias, a partir das concepções de Garófalo, isto é, o comunismo no Estado brasileiro era tido como uma ideologia nociva e que deveria ser combatida.

Logo, o evento da Intentona Comunista de 1935 foi o estopim para a criação da Lei de Segurança Nacional, a qual suspendeu diversos direitos básicos da população, com ênfase daquela vista como criminosa por compartilhar ideais comunistas. Além de ter corroborado para a consolidação da instalação de um Estado de Guerra, que foi justamente a mola propulsora para a restrição de direitos.

Exemplo claro dessa dita suspensão desses direitos foi justamente a impossibilidade de impetração de *Habeas corpus* no caso da Olga Benário, amparado legalmente pela Lei de Segurança Nacional, que acabou por ser

expulsa do Brasil e, conseqüentemente, morta no seu país de origem, Alemanha por ser, também, judia.

Fica claro, então, que a conjuntura dos anos de 1930 no Brasil se volta para a adoção de um modelo de Direito Penal do Inimigo, uma vez que se utiliza da criminalização de ideias políticas divergentes para identificar em um determinado grupo social, no caso os comunistas, os seres perigosos para o Estado. Deste modo, os indivíduos e grupos daninhos à ordem social vigente passam a ser o alvo do Estado e passam a ter a aplicação do direito de forma diferenciada, como foi o caso da Lei de Segurança Nacional, que tinha como um dos seus objetivos a repressão de manifestações de ordem nociva à ordem social, como manifestações de comunismo.

Portanto, verifica-se que a expulsão de Olga Benário do Brasil se deu por motivos para além de meramente jurídicos, mas essencialmente fundada em um estado profundo de criminalização e marginalização de ideologias políticas divergentes da compactuada pelo Estado. Assim, a aplicação do direito fica submetida não só a aplicação literal das leis e a sua produção, mas, também, refém dos ideais políticos construídos em um determinado momento histórico.

Referências

- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **A ilusão de segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal**. 3. ed., rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.
- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Sistema penal máximo x cidadania mínima: códigos da violência na era da globalização**. 2. ed., rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2016.
- ANITUA, Gabriel Ignacio. **Histórias dos pensamentos criminológicos**. Tradução Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2008.
- BALZ, Christiano Celmer. **O Tribunal de Segurança Nacional: Aspectos legais e doutrinários de um tribunal da Era Vargas (1936-1945)**. 228 f. (Dissertação) Mestrado em Direito. Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Florianópolis, 2009.
- BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. Tradução: Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 5ª ed, outubro de 2011. 2ª reimpressão, agosto de 2014.
- BISI, Adriana de Oliveira Gonzaga. **(In)Justiça de Segurança Nacional: a criminalização do Comunismo no Brasil entre 1935-1945**. 324 f.

(Tese) Doutorado em Direitos e Garantias Fundamentais. – Faculdade de Direito de Vitória, Vitória, 2016.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: Parte Geral**. v.1. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm>. Acesso em: 26 ago. 2018.

BRASIL. Lei 13445.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus* 26155.

CAHALI, Yussef Sai. Estatuto do Estrangeiro. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projecto N. 182-1936. Cria o Tribunal para o processo e julgamento de crimes com finalidades subversivas das instituições políticas e sociaes.

DEL'OLMO, Florisbal de Souza. Curso de Direito Internacional Público. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

DOLINGER, Jacob. Direito Internacional Privado. 10 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. A História do Direito entre Foices, Martelos e Togas: Brasil 1935*1965 – Olga Prestes, Genny Gleiser, Ernesto Gattai, João Cabral de Melo Neto, Francisco Julião, Carlos Heitor Cony e Miguel Arraes no Supremo Tribunal Federal. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

GUERRA, Sidney. Curso de Direito Internacional Público. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MAZZOULI, Valerio de Oliveira. Curso de Direito Internacional Público. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MOTTA, Rodrigo Patto Sá. Em guarda contra o perigo vermelho: o anticomunismo no Brasil (1917-1964). 2000. 215 f. Tese (Doutorado em História Econômica) – Universidade de São Paulo, Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, São Paulo, 2000.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. O inimigo no direito penal / E. Raúl Zaffaroni. Tradução de Sérgio Lamarão. 3 ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011.