

Ecos do passado: um estudo da Justiça Expedicionária Brasileira (1944-1945)

William Pereira Laport

Doutorando em Ciências Militares (ECEME).

Mestre em História e Bacharel em Direito (UNB).

Especialista em Direito Militar (UCAM).

RESUMO: Quando a FEB foi organizada, a questão da Justiça em tempo de guerra exigiu alterações no sistema vigente para adequar a legislação específica às contingências do envio de uma força expedicionária ao teatro de operações no além-mar. Assim, foi criada a Justiça Militar da FEB, composta do Conselho Supremo de Justiça Militar, Conselho Militar e duas Auditorias. A partir da análise de seus julgados, constata-se que

a maioria dos delitos foi praticada por pessoal do contingente da tropa em serviço de retaguarda ou depósito. Em um desses casos, duas sentenças à pena capital: morte por fuzilamento. Único depois de instaurada a República. Sua execução, contudo, não ocorreu. Direito e memória dialogam em “ecos do passado”.

PALAVRAS-CHAVE: Direito. Memória. 2ª Guerra Mundial. Teatro de Operações da Itália. Justiça Militar da FEB. Condenações à Morte.

ENGLISH

TITLE: Echoes of the Past: a Study of Brazilian Expeditionary Justice.

ABSTRACT: When the Brazilian Expeditionary Force (“FEB”) was organized, the issue of wartime justice demanded changes in the current system to suit specific legislation to contingencies of sending an expeditionary force to a theater of operations overseas. Thus, the Military Justice of FEB was established, comprised of a Supreme Council of Military Justice, a Military Council and two Military Courts. From the analysis of its

sentences, it's noted that most of the crimes were committed by personnel on rearguard force or deposit. In one of those cases, two capital trials resulted in death verdicts: death by firing squad. The sole after Republic was established. The execution, however, did not occur. Law and memory dialogue in “echoes from the past”.

KEYWORDS: Law. Memory. II World War. Theater of Operations from Italy. Military Justice of Brazilian Expeditionary Force. Death Penalties.

SUMÁRIO

1 Introdução – 2 Breve histórico da Justiça Castrense no Brasil – 3 Criação e Organização da Justiça Militar Expedicionária – 4 Atuação da Justiça Brasileira na Itália – 5 Condenação à Morte: o caso Margelli – 6 Considerações Finais.

1 INTRODUÇÃO

Mesmo no quadro tormentoso da guerra, que é o recurso extremo e violento a que lançam mãos os homens para a solução dos conflitos internacionais, não se travariam combates e batalhas, e sim choques e encontros desordenados entre as facções ou hostes desenfreadas, se os exércitos em luta não se movessem dentro dos limites demarcados pelas regras e princípios regulamentares e os soldados individualmente não se submetessem à autoridade soberana da Lei¹. (Mascarenhas de Moraes, Comandante da FEB).

A guerra é um assunto que apavora e encanta. Desperta a curiosidade pela grandiosidade e abrangência do cenário e dos atores que envolvem tal acontecimento. Deve-se ter em mente que a guerra não produz apenas heróis. Ela também constrói e desmascara atrocidades, dando visibilidade à mais vil e desumana parte dos homens.

O falecido jornalista Joel Silveira, brasileiro correspondente de guerra na Itália, deixou registrado

¹ Nota de Comandando, datada de 20 de abril de 1945. In: MASCARENHAS DE MORAES, João Baptista. *A FEB pelo seu Comandante*. Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército Ed., 2005.

documentário² produzido pelo repórter Geneton Moraes Neto, no qual demonstrou que na retaguarda dos conflitos as brutalidades podem ser piores do que na frente de combate. E realmente ele tinha razão.

O debate contemporâneo acerca dessa temática se vale da interlocução com diversas áreas do conhecimento, para além do Direito. O compromisso acadêmico, a seu turno, reside em desvendar acontecimentos e fatos em suas diferentes dimensões, a fim de possibilitar a criação de alicerces de verdades em suas condições de existência.

Nesse sentido, considera-se fundamental destacar os feitos heroicos – e não foram poucos os êxitos obtidos pela Força Expedicionária Brasileira (“FEB”) em combate na 2ª Guerra Mundial –, sem se olvidar, contudo, da atuação da Justiça Militar Expedicionária Brasileira, composta de advogados de ofício, promotores e juízes que embarcaram rumo ao além-mar a fim de acompanhar praças e oficiais da FEB, competindo-lhes, no próprio teatro de guerra em que brasileiros combatiam, aplicar e executar o ordenamento jurídico pátrio.

Assim, o estudo da Justiça Militar na Campanha da Itália sobressai como de extrema relevância, pois reflete o estudo da

²Documentário: *Garrafas ao mar: a víbora manda lembranças*. Disponível em: <https://archive.org/details/GarrafasAoMar> . Acesso em: 20 mar. 2021.

aplicação e execução do sistema jurídico brasileiro em tempo de guerra, com o fito de compreender o quão relevante foi a atuação dessa Justiça Especializada junto à FEB.

Com essa perspectiva, o presente artigo se presta a tecer breves linhas sobre a atuação da Justiça Militar Expedicionária Brasileira no Teatro de Guerra na Itália (1944-1945) e ao tratamento por ela dado aos crimes cometidos pelos pracinhas que compuseram a FEB. Nesse objetivo, não se descuidou de analisar a emblemática condenação à pena capital por fuzilamento, única naquela campanha, sentenciada a dois combatentes brasileiros, ante a acusação de crime sexual decorrente de violência carnal, seguido de homicídio cometido visando assegurar a execução da prática delitativa sexual.

A fim de perseguir esse objetivo, os tópicos subsequentes tratam, especificamente, da Justiça Castrense, oferecendo um breve histórico desde sua criação, perpassando por sua presença ao longo das Constituições brasileiras até o estabelecimento da Justiça Militar Expedicionária brasileira.

Em seguida, passa-se a expor de que forma se deu a organização da Justiça Expedicionária no teatro de operações e busca-se materializar a ação dessa Justiça Especializada, oferecendo uma “visão panorâmica” de sua atuação.

O tópico V apresenta, enfim, o percurso de toda a marcha processual do único caso sentenciado à pena capital depois de instaurada a República, analisando as circunstâncias fáticas e processuais que permearam a singular ação penal.

As considerações finais encerram o presente artigo apontando que em dezembro de 1945, o Executivo Federal, por meio do Decreto n. 20.082, houve por bem indultar a todos os militares que, como integrantes da FEB, tivessem cometido crimes que não de homicídio doloso ou deserção perante os inimigos, suscitando eventual “esvaziamento” das ações da Justiça Expedicionária. Seguem-se, finalmente, as referências bibliográficas que suportam este manuscrito.

2 BREVE HISTÓRICO DA JUSTIÇA CASTRENSE NO BRASIL

No Brasil, a Justiça Militar existiu antes mesmo da Justiça Comum, tendo chegado a bordo das primeiras naus. O direito militar, noticia-se, tem sua gênese ancorada na História colonial brasileira, época em que vigoravam as Ordenações

Filipinas e os Artigos de Guerra³ do Conde de Lippe, que condensavam a esparsa legislação penal militar portuguesa e previa penas e castigos corporais, como o arcabuzamento e pranchaços.

Nada obstante, foi a vinda da família real portuguesa às terras brasileiras, motivada pelo avanço das tropas de Napoleão, que acabou por instalar formalmente a Justiça Militar no Brasil. Com a assinatura do alvará de 1º de abril de 1808, Alvará Régio com força de lei, o então príncipe regente, D João, criou o Conselho Supremo Militar e de Justiça, na cidade do Rio de Janeiro, primeiro Tribunal Superior de Justiça instituído no Brasil⁴.

Estava implantada, assim, a Justiça Militar no Brasil, representada pela mais antiga Corte de Justiça do País, com jurisdição em todo o território nacional, gênese do atual Superior Tribunal Militar⁵.

³ Os Artigos de Guerra foram inspirados nos Artigos de Guerra da Alemanha, que remontavam aos da Inglaterra de 1621, de Gustavo Adolfo. Compunha-se de vinte e nove artigos, compreendendo as penas de arcabuzamento, expulsão com infâmia, morte, cinquenta pancadas de espada de prancha.

⁴ BARBOSA, Raymundo Rodrigues. *História do Superior Tribunal*. Rio de Janeiro: Departamento de Imprensa Nacional, 1952.

⁵ Naquele tempo, chamava-se Conselho Superior Militar e de Justiça e era presidido pelo próprio príncipe regente. Os imperadores Pedro I e Pedro II, filho e neto de D. João VI, também o presidiram, assim como os marechais Deodoro e Floriano Peixoto, nos primeiros anos da república. Com essa

Criada no ano de 1808, a Justiça Militar foi inicialmente organizada em torno de duas instâncias: os Conselhos de Guerra e o Conselho Supremo Militar e de Justiça (“CSMJ”)⁶, que acumulava funções de caráter administrativo e jurídico, espelhando o modelo existente na metrópole desde 1640 e se configurando como uma herança portuguesa amparada na tradição do Antigo Regime⁷.

observação, ressalta-se a importância desse órgão para Portugal e para o Brasil. Apenas em 1893, por meio da edição do decreto legislativo nº 149, que a presidência da instituição passou a ser assumida por um dos seus integrantes, eleito por seus pares, e não mais por um representante do governo, como era o caso do Conselho Supremo Militar e de Justiça, presidido pelo imperador, concedendo certo grau de autonomia à instituição, desvinculando-a, formalmente, da esfera política. *Coletânea de Estudos Jurídicos*. Publicação em comemoração ao Bicentenário da Justiça Militar no Brasil./ Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha, Zilah Maria Callado Fadul Petersen, coordenadoras; Samantha Ribeiro Meyer –Pflug, colaboradora. – Brasília: Superior Tribunal Militar, 2008. p.89 e 90.

⁶ Desde sua origem, a Organização Judiciária Militar brasileira adotou o princípio do duplo grau de jurisdição, ou seja, estrutura em duas instâncias. Para maiores informações sobre a história da Justiça Militar Brasileira ver: CASTRO, Therezinha de. *José Bonifácio e a Unidade Nacional*. Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército Editora, 1984.

⁷ O Conselho Supremo Militar e de Justiça de Portugal teve origem em 11 de dezembro de 1640, sob a denominação de Conselho de Guerra e se regulava pelo Regimento de 22 de dezembro de 1643 (Resoluções e Ordens Régias do Conselho de Guerra de Lisboa), transformando-se em Conselho Supremo em 20 de agosto de 1777 e, entre outras atribuições, funcionava como Tribunal de Apelação para certos crimes praticados por militares. Ver: PESSÔA, Ruy de Lima. Superior Tribunal Militar. *Revista do Superior Tribunal Militar*. Brasília, 1988.

Contudo, a Justiça Militar se viu submetida a diversas modificações ao longo dos anos. Prova incontestável deste périplo institucional é a análise de sua evolução nas Constituições brasileiras. A primeira Constituição do Império 1824, outorgada por D. Pedro I, foi a primeira Carta Magna brasileira a prever a existência do Poder Judiciário⁸, sua organização e competência, de acordo com o “Título 6º – Do Poder Judicial – Capítulo Único – Dos Juizes e Tribunais de Justiça”. Todavia, nela não se constata qualquer referência à Justiça Militar.

Com a queda da Monarquia e a instituição da República, a Constituição de 24 de fevereiro de 1891 prescreveu em seu art. 77⁹ a existência da Justiça Militar e do Supremo Tribunal Militar, delineando as primeiras competências para esses órgãos, ao especificar que “os militares de terra e de mar terão foro especial nos delitos militares”¹⁰.

⁸ Constituição do Império do Brasil – Carta da Lei, de 25 de março de 1824. Art. 10. Os Poderes Políticos reconhecidos pela Constituição do Império do Brasil são quatro: o Poder Legislativo, o Poder Moderador, o Poder Executivo, e o Poder Judicial.

⁹ Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891. Art. 77– Os militares de terra e mar terão foro especial nos delitos militares.

§1º– Este foro compor-se-á de um Supremo Tribunal Militar, cujos membros serão vitalícios, e dos conselhos necessários para a formação da culpa e julgamento dos crimes. §2º– A organização e atribuições do Supremo Tribunal Militar serão reguladas por lei.

¹⁰ Art. 81, §3º.

A Carta Política de 16 de julho de 1934 veio a incorporar, finalmente, a Justiça Castrense à estrutura do Poder Judiciário¹¹, estabelecendo, inclusive, a competência para julgar civis nos casos nela expressamente referidos. Foi pródiga na regulamentação¹² da justiça primaz do Brasil. A despeito da implantação do ‘Estado Novo’ em 1937, a Constituição “Polaca” ainda manteria a Justiça Militar integrada ao Poder Judiciário, assegurando-lhe a competência e regulamentações atribuídas na Constituição anterior¹³.

Em 9 de dezembro de 1938, foi instituído o novo Código de Justiça Militar, com o Decreto-Lei n. 925, que visava atualizar sua organização. Veio acompanhado, em 1944, da edição de um novo Código Penal Militar, que viria a servir de base para a tipificação dos delitos julgados pela Justiça Expedicionária durante a 2ª Guerra Mundial.

¹¹ Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934. Art. 63 – São órgãos do Poder Judiciário: a) a Corte Suprema; b) os Juízes e Tribunais federais; c) os Juízes e Tribunais militares; d) os Juízes e Tribunais eleitorais.

¹² Como se pode ver nos arts. 63, alínea c); 76, alínea n) nº3); 78; 81, alínea i); Seção V, Art. 84 a 87; nos arts. 165, §1º e 175, §4º.

¹³ Bastando apenas a leitura dos arts. 90, “c” e 111, da Constituição de 1937, para sua compreensão.

3 CRIAÇÃO E ORGANIZAÇÃO DA JUSTIÇA EXPEDICIONÁRIA

Há mais de meio século os integrantes da FEB escreveram seus nomes na história contemporânea do Brasil e do mundo ao se engajarem para lutar, ao lado das Forças Aliadas, contra os países que compunham o Eixo (Alemanha, Itália e Japão).

As campanhas de Monte Castelo, Castelnuovo, Montese, Vale do Pó e tantas outras, possíveis com a superação dos combatentes brasileiros, também contaram com homens tão determinados quanto os oficiais e praças da FEB. Eram juízes, promotores, advogados e servidores que, usando os uniformes da FEB e uma balança, tendo como fiel uma espada, por distintivo¹⁴, atuaram junto às Forças Expedicionárias Brasileiras com a missão de processar e julgar os crimes que, porventura, viessem a ser cometido pelos militares no teatro operacional durante a II Guerra Mundial.

A respeito dos membros que compuseram a Justiça Expedicionária, é necessário inicialmente esclarecer que houve o

¹⁴ Aviso de 1.649, de 21 de junho de 1944.

comissionamento de civis que oficiavam perante a Justiça Militar brasileira para atuarem no teatro de guerra europeu.

Naquele momento histórico, o Código de Justiça Militar¹⁵, ao tratar da inamovibilidade desses membros civis da Justiça Militar brasileira, excepcionava, em seu art. 62, parágrafo único, que tal inamovibilidade não excluiria a obrigação de acompanharem as Forças junto às quais tivessem que servir.

Tratando especificamente da Justiça Militar em tempo de guerra, o art. 377 do Código de Justiça Militar asseverava que “os auditores, promotores, advogados e demais funcionários, acompanharão, nas operações de guerra, as unidades que lhes forem designadas, segundo as conveniências do serviço (...)”.

Com efeito, a questão da Justiça em tempo de guerra exigiu alterações no sistema vigente, para adequar a legislação específica às contingências do envio de uma Força Expedicionária ao Teatro de operações no além-mar.

Por essa razão criou-se, por meio da edição de Decreto-Lei¹⁶, na Reserva da 2ª Classe do Exército, um Quadro Especial para os membros da Justiça Militar da Força Expedicionária

¹⁵ Decreto-Lei nº 925, de 02.12.1938.

¹⁶ Decreto-Lei n. 6.509, de 18.05.1944, alterado pelo Decreto-Lei n. 6.678, de 13.07.1944.

Brasileira para atender às peculiaridades da FEB. Efetivou-se, assim, o comissionamento de membros da Magistratura, do Ministério Público, da Advocacia e serventuários em postos militares.

Nesse Quadro Especial¹⁷, o ministro Civil do Supremo Tribunal Militar¹⁸ tinha o posto de General-de-Divisão; o procurador-geral, membro do Ministério Público que atuava perante o CSJM, o de General-de-Brigada; os auditores de 2ª e 1ª entrância, respectivamente, os de Coronel e Tenente-Coronel; os promotores de 2ª e 1ª entrância, respectivamente, os de Major e Capitão; e os advogados e os escrivães, o de 2º Tenente.

Tal sistema, aparentemente discriminatório porquanto atribuisse postos hierarquicamente superiores aos julgadores e acusadores, em oposição à patente delegada aos advogados,

¹⁷ Consoante Decreto de nº 16.243/44: Em 28.07.1944, foram inseridos no Quadro Especial de Oficiais da Reserva de 2ª Classe o ministro do CSJM Washington Vaz de Mello, com o posto de General-de-Divisão; o procurador-geral da Justiça Militar, Waldomiro Gomes Ferreira, com o posto de General-de-Brigada; os juízes- auditores Adalberto Barreto e Eugênio Carvalho do Nascimento, com o posto de Tenente-Coronel; os promotores da Justiça Militar Orlando Moutinho Ribeiro da Costa e Amador Cysneiros do Amaral, com o posto de Capitão; os advogados Raúl da Rocha Martins e Bento Costa Lima Leite de Albuquerque, com os postos 2º Tenente; o secretário do CSJM, Iberê Garcindo Fernandes, com o posto de 1º Tenente e; os escrivães Ari Abott Romero e Valter Belo Faria, com o posto de 2º Tenente.

¹⁸ Atual Superior Tribunal Militar.

pautava-se na legislação vigente à época, como nos recorda Assis¹⁹.

À luz da normatização vigente, deu-se, então, o comissionamento de juízes-auditores, membros do Ministério Público e advogados em postos de oficiais militares, a fim de acompanharem a FEB na Itália. Em cada um dos processos julgados, incumbia aos comissionados, ademais de tutelar o bem jurídico violado no caso específico, o auxílio na preservação da hierarquia e disciplina da FEB, disposta em situação extremada de virtudes e fraquezas postas à prova.

Atuaram perante uma Justiça Expedicionária organizada e regularizada pelo Decreto-Lei nº 6.396/44, que dispunha sobre a estrutura dos órgãos judiciários e suas competências, além daquelas relativas à instrução dos processos e recursos. O decreto em questão foi responsável por regular o processo penal militar que deveria ter curso no âmbito da beligerância, contemplando os procedimentos a serem seguidos, as normas relativas à instrução criminal, bem como os recursos passíveis de manejo.

¹⁹ Jorge César de Assis; *Comissionamento em postos militares de Juízes-Auditores, membros do Ministério Público Militar e da Defensoria Pública da União, por ocasião do Tempo de Guerra*; p. 2.

Assim, embora estivesse em franca vigência o Código de Justiça Militar instituído pelo Decreto-Lei nº 925/38, que previa a organização e funcionamento da Justiça Militar em tempo de guerra, o Chefe do Executivo Federal houve por bem editar o Decreto-Lei nº 6.396, que passou, então, a reger o processo penal ante os órgãos da Justiça Militar instalados no teatro de operações da Itália.

No que diz respeito ao direito material, o Decreto-Lei nº 6.227/44 promulgou o Código Penal Militar de 1944, que viria a ser utilizado nos julgamentos ocorridos no teatro de Guerra da Itália e disciplinava, em sua parte especial, os crimes cometidos em tempo de paz e os praticados em tempo de guerra, restringindo a estes a sentença à pena de morte, a ser executada por meio de fuzilamento.

Convém assinalar que toda legislação pertinente à Justiça Militar da FEB se resumia a seis Decretos-Leis²⁰, um Decreto²¹, um Regimento²² e um Aviso Ministerial²³, dos quais, excetuados

²⁰ Decreto-Lei nº 6.396, de 1º de Abril de 1944; Decreto-Lei nº 6.509, de 18 de maio de 1944; Decreto- Lei nº 6.595, de 16 de junho de 1944; Decreto-Lei nº 6.678, de 13 de julho de 1944; Decreto-Lei nº 7.507, de 20 de novembro de 1944; Decreto-Lei nº 8.443, de 26 de dezembro de 1945.

²¹ Decreto nº 20.082, de 3 de dezembro de 1945.

²² Regimento Interno do Conselho Supremo de Justiça Militar, de 6 de junho de 1944.

²³ Aviso nº 1.649, de 21 de junho de 1944.

um Decreto-Lei²⁴ e um Decreto²⁵, referentes à dissolução da Justiça da FEB e ao indulto presidencial, expedidos em 1945, todos remetem ao ano de 1944.

Nesse contexto, a Justiça Militar Expedicionária, competente para o processo e julgamento dos crimes praticados em zonas de operações militares ou em território estrangeiro militarmente ocupado por forças brasileiras²⁶, se organizou consoante a seguinte divisão²⁷:

- a) o Conselho Supremo de Justiça Militar²⁸, competente²⁹ para processar e julgar, originariamente, oficiais gerais e coronéis; e apelações das sentenças das Auditorias e Conselhos de Justiça;
- b) os Conselhos de Justiça³⁰, constituídos especificamente para cada processo e competente³¹ para decidir sobre o arquivamento ou a instauração de

²⁴ Decreto-Lei nº 8.443, de 26 de dezembro de 1945.

²⁵ Decreto nº 20.082, de 03 de dezembro de 1945.

²⁶ Art. 2º, do Decreto-Lei nº 6.396, de 1º de Abril de 1944.

²⁷ Decreto-Lei n. 6.396, de 01.04.1944.

²⁸ Composto por dois oficiais gerais, um magistrado militar de carreira, um procurador geral e um advogado de ofício, segundo a redação dos Arts. 3º e 4º do Decreto-Lei nº 6.396, de 1º de Abril de 1944.

²⁹ Art.10, I, do Decreto-Lei nº 6.396, de 1º de Abril de 1944.

³⁰ Compostos por um juiz militar de carreira e dois oficiais nomeados pelo Comandante da Divisão, de patente superior ou igual à do acusado, segundo a redação do Art. 6º do Decreto-Lei nº 6.396, de 1º de Abril de 1944.

³¹ Art. 9º, I e II, do Decreto-Lei nº 7.057 de 20 de novembro de 1944.

processos, bem como julgar oficiais, até o posto de Coronel (atribuição que angariou com a volta do CSJM ao Brasil), inclusive;

c) as Auditorias³², competentes³³ para presidirem a instrução de processos de praças, civis ou oficiais até o posto Coronel; e julgarem monocraticamente praças e civis.

Toda a Justiça Militar funcionou inicialmente na Itália, ficando o CSJM sediado em Nápoles. Este, que representava a segunda instância da Justiça Expedicionária, funcionou naquela cidade de julho a dezembro de 1944, em palacete na Via Posillipo, nº 66, Vialle Costa. Perante esta última instância, atuava pelo Ministério Público Militar o procurador-geral, a quem competia, privativamente, manejar ações penais contra oficiais-generais e coronéis, bem como se manifestar nos recursos contra as decisões de primeira instância.

O ministro da Guerra, General Dutra, em viagem de inspeção à Itália, concluiu que não era necessário o CSJM permanecer naquela cidade, já que havia facilidade de comunicação entre o Brasil e o Teatro de Operações. Transferida

³² Art. 7º do Decreto-Lei nº 6.396, de 1º de abril de 1944, dispunha que haveria uma Auditoria em cada divisão da FEB, composta por um juiz auditor, um promotor, um advogado de ofício, um escrivão e escreventes.

³³ Art. 8º do Decreto-Lei nº 7.057 de 20 de novembro de 1944.

a sua sede para o Rio de Janeiro pelo Decreto-Lei nº 7057/44, o CSJM passou a funcionar nas dependências da Escola de Educação Física do Exército, na Fortaleza de São João na Urca, Rio de Janeiro.

Com o retorno ao Brasil, parcela da competência do CSJM foi atribuída aos Auditores e aos Conselhos de Justiça pelo referido Decreto-Lei. Os Conselhos ampliaram sua competência para o julgamento de Coronéis, inclusive. Volveram-se competentes, também, para arquivar inquéritos e instaurar ação penal nos casos de violência contra o inferior, que visasse compeli-lo ao cumprimento do dever legal ou em repulsa à agressão.

No tocante aos juízes-auditores, foi estendida a competência para presidirem, monocraticamente, a instrução criminal dos processos com Coronéis investigados, o que redundou em um problema jurídico: como poderiam presidir a instrução e julgar Coronéis se estavam comissionados no posto de Tenente-Coronel? Felizmente, nenhum coronel foi submetido a processo criminal na vigência do referido Decreto-Lei.

A despeito da responsabilidade designada às Auditorias, a última palavra ainda cabia ao CSJM, instância superior, competente para julgar os recursos, cujo manejo se fazia

obrigatório³⁴ tanto nos casos de condenação quanto nos de absolvição.

4 ATUAÇÃO DA JUSTIÇA BRASILEIRA NA ITÁLIA

Em breve esboço das atividades da Justiça da FEB na campanha da Itália, os dados estatísticos comprovam que houve maior incidência de delitos nos órgãos de retaguarda³⁵. O somatório das sanções penais aplicadas aos condenados pela Justiça Expedicionária apresenta a cifra total de 406 anos, 11 meses e 24 dias de penas³⁶.

Em levantamento realizado na Seção de Arquivo do Superior Tribunal Militar (STM), onde estão armazenados os processos originados à época da Campanha da Itália, conjugado a pesquisas em publicações de época, pode-se verificar que os crimes com maior reincidência, durante a campanha da Itália,

³⁴ Decreto-Lei nº 6.396/44.

Art. 30 – O Promotor apelará, obrigatoriamente: I – da sentença de absolvição, se a lei cominar para o crime, no máximo, pena privativa de liberdade por tempo superior a seis anos; II – quando se tratar de crime que a lei comine pena de morte e a sentença for absolutória, ou não aplicar a pena ao máximo.

Art. 31– O advogado de ofício apelará, obrigatoriamente, das sentenças condenatórias.

³⁵ ALBUQUERQUE, p. 622 e 628.

³⁶ Idem. p. 620.

foram os de deserção e os de lesão corporal. Registre-se que, antes mesmo do embarque, ou seja, no período de treinamento no Brasil, haviam sido julgadas 28 deserções na 2ª Auditoria da 1ª Divisão de Infantaria do Exército.

POSTO/GRADUAÇÃO	1ª AUD/1ª DIE		2ª AUD/1ª DIE	
	CONDENADO	ABSOLVIDO	CONDENADO	ABSOLVIDO
CIVIL	01		02	01
SOLDADO	66	14	65	38
CABO	06	04		
SARGENTO	01	01	03	03
1º TENENTE R2	01	01	-	05
2º TENENTE R1	01	-	-	-
2º TENENTE R2	-	01	01	-
SUBTENENTE	-	-	01	-

Tabela: Réus julgados pelas Auditorias Militares de Campanha

A 1ª Auditoria³⁷ da 1ª Divisão de Infantaria do Exército proferiu sentença em 97 processos (76 condenações e 21 absolvições). Ao todo, foi responsável pela aplicação de 206 anos, nove meses e 22 dias em penas. No mesmo período, a 2ª Auditoria³⁸ da 1ª D.I.E julgou 119 réus (72 condenados e 47 absolvidos), tendo sido responsável pela aplicação de 200 anos, dois meses e dois dias em penas.

³⁷ Composição 1ª Auditoria (Portaria de 26.05.1944): Juiz-Auditor: Ten. Cel. Adalberto Tinoco Barreto; Promotor: Cap. Dr. Orlando Moutinho Ribeiro da Costa; Advogado: Ten.Dr. Raul da Rocha Martins; Escrivão Ten. Dr. Ary Abbott Romero. Os oficiais componentes da 1ª Auditoria da 1ª DIE deixaram o Rio de Janeiro, com destino ao Teatro de Operações, em 12 de julho de 1944, chegando a Natal no mesmo dia. Por via aérea, seguiram em direção ao *front* italiano, alcançando Nápoles no dia 20 de julho daquele ano.

O regresso ao Brasil se deu em julho de 1945. Por via aérea retornou o Ten Cel Dr. Adalberto Tinoco Barreto e por via marítima os Ten Dr. Raul da Rocha Martins e Ten Dr. Ary Abbott Romero, embarcando em Nápoles no transporte norte-americano “*Gen Meiggs*” a 06 de julho e chegando ao Rio de Janeiro a 18 do mesmo mês. Permaneceu na Itália com a 2ª Auditoria o Cap Dr. Orlando Ribeiro da Costa, que acumulava as funções de representante do Ministério Público junto às duas Auditorias da FEB, sendo, por isso, o membro da Justiça Militar que mais tempo permaneceu ausente da Pátria em serviço de guerra. Fonte: FREITAS, Ricardo. **Memória histórica do Ministério Público Militar**. - Brasília: MPM, 2012, p. 50.

³⁸ Composição 2ª Auditoria (Portaria de 12.07.1944): Juiz-Auditor: Ten. Cel. Eugênio de Carvalho do Nascimento. Promotor: Cap. Dr. Orlando Moutinho Ribeiro da Costa/Cap. R/2 Amador Cisneiros do Amaral; Advogado: Ten. Dr. Bento da Costa Lima Leite de Albuquerque; Escrivão: Ten. Dr. Walter Bello Faria. A 2ª Auditoria seguiu para a Itália em 22 de setembro de 1944, a bordo do navio Transporte de Guerra Norte-Americano Gen. ‘W.A.MANN’, chegando ao porto de Nápoles a 06 de outubro de 1944. Embarcou de regresso no dia 04 setembro de 1945, no transporte “*Gen Meiggs*”, desembarcando no Rio de Janeiro a 17 do mesmo mês e ano. Fonte: Idem, p. 78.

Apesar da contabilização de penas ter sido menor, a 2ª Auditoria foi o órgão judicante que permaneceu por mais tempo na Itália, julgou o maior número de casos e sentenciou as penas mais severas, entre elas, a pena capital a dois pracinhas da FEB. Nessa senda, o Tenente-Coronel Eugênio Carvalho do Nascimento, juiz-auditor na 2ª Auditoria, foi o único, depois de proclamada a República, a condenar dois réus à morte.

Os dois brasileiros condenados ao fuzilamento eram soldados do Pelotão de Defesa do QG de Retaguarda e foram julgados em Pistóia. Denunciados nos tipos do Código Penal Militar de 1944 que tratavam de homicídio e violência sexual, vieram a ser sentenciados apenas na pena do homicídio e tiveram a pena confirmada pelo Conselho Supremo de Justiça Militar, conforme será detalhado no tópico subsequente.

A respeito do Órgão Supremo de julgamento da Justiça Expedicionária, o CSJM, convém destacar que foi responsável por julgar, no total, 121 apelações, tendo realizado 65 sessões, sendo 14 na Itália e 51 em território nacional. Além disso, se pronunciou em 32 casos de arquivamento de inquérito policial-

militar, em uma única rejeição de denúncia e em 3 revisões criminais, tendo examinado, também, 4 prisões em flagrante³⁹.

Nada obstante, em que pese todo trabalho desempenhado pela Justiça Expedicionária, em dezembro de 1945, o Executivo Federal, por meio de decreto, resolveu indultar a todos os oficiais e praças que, como integrantes da FEB, houvessem cometido crimes, que não de homicídio doloso ou deserção perante os inimigos. Os que não foram alcançados pelo indulto tiveram suas penas comutadas, a *posteriori*.

Dois aspectos da atuação da Justiça Expedicionária Brasileira chamam a atenção por sua gravidade, quer quanto às consequências para as operações militares, quer quanto à sua gravidade jurídica: (a) as deserções julgadas durante a campanha e; (b) a condenação de dois militares à pena de morte.

Em que pese o número de delitos praticados em combate ter sido reduzido⁴⁰, se comparado às demais tropas que tomaram parte na 2ª Guerra Mundial, o crime de deserção⁴¹ foi, de longe,

³⁹ Albuquerque. B.C.L. L. *A Justiça Militar na Campanha da Itália*. Fortaleza: Imprensa Oficial, 1958. p. 621.

⁴⁰ SILVEIRA, Joaquim Xavier. *A FEB por um soldado*. Rio de Janeiro: Biblioteca do Exército, 2001. p. 110.

⁴¹“Durante algum tempo houve uma opinião generalizada de que deserção perante o inimigo não teria ocorrido, nenhum militar entregou-se voluntariamente ao inimigo. Sobre esta matéria não há referência precisa da FEB. No entanto houve. Em um desses casos, um soldado filho de alemães

o mais cometido durante a guerra; seguido pelas lesões corporais e homicídios culposos praticados, comumente, na condução de veículos automotores e no manuseio imprudente de armamento.

Em tempos de guerra, é cediço que as punições são mais severas, com tipificações de crimes específicos. Covardia, traição, deserção em presença de inimigo, todos constantes da Segunda Parte do Código Penal Militar, estabeleciam penas que poderiam chegar a 20 anos de reclusão ou à morte. Segundo o general Francisco de Paula Cidade, que compunha o Conselho Supremo Militar, “são as contingências da guerra e não as más entranhas dos juízes que ditam as sentenças mais severas (...)”.

Partindo dessa premissa, introduz-se, doravante, o caso Margelli, no qual foi proferida sentença pela Justiça

entregou-se voluntariamente ao inimigo. O assunto é tratado pelo próprio Comandante Marechal Mascarenhas, que na 2ª edição de seu primeiro livro, ‘A Feb pelo seu Comandante’, comenta: “Houve um único caso de deserção, o do soldado B.L., que não mais foi reincluído na FEB, suicidando-se no Acampamento de Luchy Steik, em Saint-Valéry, França, onde foi inumado. Esse triste episódio deve ser levado a débito da deficiência no processo de seleção do contingente da FEB, pois não deveria ser indicado para a função de combatente um descendente direto de alemães que certamente, durante sua infância e juventude, sofreu forte influência de seus pais. É notória a decisão norte-americana, de não enviar para o Teatro de Operações do Pacífico nenhum descendente de japonês, os chamados nisseis foram todos servir no Teatro da Europa. Esses nisseis, como cidadãos americanos, combateram com extrema bravura, tendo uma dessas unidades compostas de nisseis o famoso “100 Battalion”, sido das mais condecoradas Unidades do Exército americano na Europa por excepcional bravura. Fonte: Idem, p. 110.

Expedicionária Militar no sentido da impor a pena de morte a dois soldados brasileiros. Único depois de proclamada a República.

5 CONDENAÇÃO À MORTE: O CASO MARGELLI

No ano de 1942, o torpedeamento de navios na costa brasileira por parte de submarinos alemães, gerando morte e sofrimento, fez com que o povo apoiasse a ida de uma Força Expedicionária à Europa lutar contra os nazifascistas.

Cidadãos de várias partes do país foram convocados e aceitaram o compromisso de envergar o uniforme do Exército Brasileiro a fim de ombrear-se com outras nações aliadas pelo fim do conflito. Essa situação, se repetiu com Adão Damasceno Paz (“A.D.P”), 26 anos, e Luís Bernardo de Moraes (“L.B. de M.”), 21 anos, agricultores oriundos das regiões rurais de Santiago e São Borja/RS convocados para integrar as fileiras da FEB.

Após serem convocados, seguiram ao Rio de Janeiro, então capital do país. Em julho de 1944, Adão e Luís se viram em um enorme navio como membros do primeiro escalão da FEB. Ao chegarem ao “país da bota”, constam em suas fichas

funcionais terem sido lotados no Pelotão de Defesa do Quartel General (QG), compondo a guarda pessoal do comandante da 1ª Divisão de Infantaria da Força Expedicionária Brasileira, Mascarenhas de Moraes.

Decerto, trabalhar na proteção do comandante não deveria ser tarefa fácil, pois estava sempre em deslocamento por toda área de atuação da FEB ao norte da Itália. Em verdade, acompanhar os constantes deslocamentos do comandante à linha de frente lhes parecia incumbência por demais fatigante, pois – “o general não parava”— (Luís Bernardo de Moraes à “Revista da Semana”, de 16 de julho de 1949).

Após quatro meses em solo italiano, entretanto, Adão Damasceno e Luís Bernardo sucumbiram aos seus instintos mais baixos, em violação à ética e pundonor militar, incorrendo em crime dos mais bárbaros perpetrados por pracinhas, consoante a visão da própria Justiça Militar da FEB, que houve por bem aplicar-lhes a sentença mais severa: condenação à pena capital.

O crime em questão ocorreu no dia 9 de janeiro do ano de 1945, na pequena aldeia de Madognana, província da Bolonha, nordeste da Itália e não muito distante da cidade de Porretta-Terme onde estava localizado o Quartel General da FEB. Segundo consta nos autos, bem como no Boletim do

Exército nº 13, de 31.03.1945, às fls. 948/953, os soldados do Pelotão de Defesa do Quartel General do 1º DIE, A.D.P e L.B. de M, mediante ameaça e uso de violência, forçaram a menor Giovanna Margelli, virgem, com 15 anos de idade, à prática de conjunção carnal. Para assegurar a execução deste delito, um deles, L.B. de M, teria matado, com uma rajada de metralhadora, o tio de Margelli, Leonardo Vivarelli.

Através da análise mais aprofundada do caso⁴², verificou-se que o *iter criminis* se desenvolveu a partir do momento em os dois soldados avistaram a vítima, Giovanna Margelli, por volta das 16 horas do dia 9 de janeiro de 1945, enquanto passeava acompanhada de uma amiga. Decidiram, então, seguir ambas até a casa em que Giovanna estava hospedada. Ao adentrarem, se depararam com a avó de Giovana, Maria Rita, sua prima Tonina, de 23 anos, e Ferdinando, de três anos, filho de sua prima.

Inicialmente, teriam se limitado a agradecer as pessoas que ali estavam, oferecendo chocolate e dirigindo-lhes algumas poucas palavras para que não tivessem medo, “pois os

⁴² Os relatos expostos neste tópico foram possíveis através de consulta à fonte histórica primária: Autos da Apelação nº 21-1945, cuja cópia do arquivo em formato pdf foi gentilmente cedida pelo Setor de Arquivos Históricos do Supremo Tribunal Militar (“STM”) em Brasília/DF.

brasileiros eram bons”. Fizeram mais alguns comentários e se retiraram, afirmando que iriam entrar em serviço.

De volta ao quartel general, os soldados jantaram e se armaram. Decidiram retornar à casa onde haviam estado à tarde, à procura de uma mulher que, segundo informaram, lhes “tinha feito cara feia”. Às 20h30 daquele mesmo dia (09.01.1945), noite de inverno rigoroso na Itália, volveram à referida casa, “movidos por intuitos que não deveriam ser de natureza nobre”, trajando o chamado “passa montanha”.

Lá chegando, encontraram Giovana junto à sua prima Tonina e seu filho Ferdinando. Encontravam-se também presentes os primos Stefano, de 20 anos, e Giuseppe, de 14, além de sua avó, Maria Rita. Avistando novamente os soldados, os moradores os convidaram a entrar e aquecer-se junto ao fogo, talvez esperançosos de receber alguma migalha que lhes mitigasse a fome.

Após alguns momentos de contato inicial, Adão teria dito a Luís Bernardo que seria melhor apagar a luz de uma lamparina a querosene, dizendo: “Vamos apagar a luz de uma vez para pegar a mulher (Giovanna Margelli) no escuro”.

Consta no Boletim do Exército que Luís teria transmitido a sugestão de Adão de apagar a luz à Stefano, um dos primos de

Giovana ali presentes, mas o rapaz não entendeu. Luís, então, impaciente, teria deflagrado disparos para destruir a lamparina, apagando a luz e instaurando o pânico nos presentes, que fugiam como podiam.

Em seus depoimentos, os soldados disseram que, à exceção de Giovanna, todos fugiram. O jovem Giuseppe, primo de Giovana, deu outra versão. Relatou que foi trancado no banheiro por Luís Bernardo e depois empurrado a um quarto, de onde foi obrigado a pular da janela, tendo sido deflagrados disparados em sua direção.

Nesse interregno, Adão teria se atirado sobre Giovana, levando-a ao quarto com a finalidade de violentá-la e saciar seus “instintos carnis”. A fim de facilitar a consumação do delito, Luís se colocou de guarda na porta de entrada da casa, vigiando recinto.

É ponto pacífico, atestam os relatos, que Adão agarrou Giovanna. Ela pediu socorro a seu primo Stefano, que alegou nada ter feito por estar desarmado. Provavelmente alertado pelos disparos e pelo terror transmitido pelos que fugiram atemorizados, Leonardo Vivarelli, de 57 anos, tio da vítima, veio em seu auxílio.

Ao demonstrar seu intento de adentrar no recinto onde Adão estava com Giovanna, foi visto por Luís, que ali montava guarda. Ao notar que o outro avançava em sua direção, o soldado disparou, atingindo-o no pescoço e no ouvido, fato que o levou a óbito no próprio local. Após os disparos, Luís teria gritado a Adão “Apressa-te (Adão) que já matei um homem”.

Stefano, primo de Giovanna, sustentou versão semelhante. Afirmou ter ouvido o soldado gritar “Andare via (vá embora)!”. Após uns segundos, veio a descarga de tiros. Depois, o silêncio.

Em meio à confusão que havia se estabelecido, os soldados decidiram inverter os papéis. Adão, após consumir seu intuito junto à Giovanna, trocou de posição com seu companheiro, que seguiu para o quarto com a menor. Lá passou cerca de 30 minutos, mas teria se sentido impossibilitado de qualquer ato, dado o suposto estado de embriaguez em que se encontrava. Contudo, ao sair do quarto, relata a Adão que consumara o ato.

A verdade dos fatos veio a ser declarada em depoimento do próprio soldado, posteriormente confirmada pela vítima e pela junta médica da FEB: Luís de Moraes não praticara

violência sexual com Giovanna. Teria mentido por “amor-próprio”.

Ato contínuo, os soldados retornaram rapidamente ao acampamento de sua unidade, pois estavam escalados para entrarem de serviço ainda naquela noite. Contudo, ao fugirem apressados, Luís deixou cair um cachecol e uma lanterna, que viriam a ser encontrados por um dos primos de Giovana ao seguir a dupla.

No dia seguinte, 10 de janeiro de 1945, o irmão do falecido Leonardo Vivarelli foi ao encontro da Polícia da FEB denunciar os crimes praticados, entregando no Quartel-General da 1ª Divisão de Infantaria Expedicionária (“DIE”), em Porreta Terme, cidade cercada por montanhas controladas pelo exército nazista, os materiais encontrados.

Detidos, os soldados confessaram as ações delituosas, o que coincidiu com os depoimentos da vítima e das testemunhas, razão pela qual foram imediatamente presos.

Procedendo com celeridade, a Justiça Militar instaurou o inquérito policial- militar em 18 de janeiro de 1945, cuja solução data de 21 de janeiro de 1945. Uma vez finalizadas as investigações com a apuração da autoria e materialidade dos crimes, restou oferecida denúncia imputando-lhes os tipos do

art. 312⁴³, parágrafo único, letra b, combinado com o art. 192⁴⁴; e do art. 302⁴⁵, III, combinado com o artigo 181⁴⁶, §2º, V, tudo do Código Penal Militar de 1944.

⁴³ Art. 312. Praticar qualquer dos crimes de violência carnal previstos nos arts. 192 e 193, em lugar de efetivas operações militares:

Pena – reclusão, de quatro a doze anos.

Parágrafo único. Se da violência resulta:

a) lesão corporal de natureza grave:

Pena – reclusão, de oito a vinte anos;

b) morte:

Pena – morte, grau máximo; reclusão, de quinze anos, grau mínimo.

⁴⁴ Art. 192. Constranger mulher a conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça:

Pena – reclusão, de três a oito anos.

⁴⁵ Art. 302. Praticar, em presença do inimigo, homicídio:

I – no caso do art. 181:

Pena- reclusão, de dez a trinta anos;

II – no caso do §1º do art. 181:

Pena- reclusão, de seis a vinte anos;

III – no caso do §2º do art. 181:

Pena – morte, grau máximo; reclusão, de vinte anos, grau mínimo.

⁴⁶ Art. 181. Matar alguém:

Pena – reclusão, de 6 a 20 anos.

§1º Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.

§2º Se o homicídio é cometido:

I – mediante paga ou promessa de recompensa, ou por outro motivo torpe;

II – por motivo fútil;

III – com emprego de veneno, fogo, explosivo, asfixia, tortura ou outro meio insidioso ou cruel, ou de que possa resultar perigo comum;

I – à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido;

II – para assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime;

III – prevalecendo-se o agente da situação de serviço:

Pena: reclusão, de doze a trinta anos.

A acusação, portanto, residiu no fato de os acusados, mediante ameaça, terem forçado a jovem italiana Giovanna Margelli a ter com eles relação sexual e, visando assegurar a consecução desse delito, terem executado, a tiros de metralhadora, o tio da menor, Leonardo Vivarelli, quando este pretendia salvá-la.

A denúncia foi recebida no dia posterior ao seu oferecimento, em 26.01.1945. Por conseguinte, os acusados restaram citados no dia 29 de janeiro de 1945, sendo intimados (a) para apresentarem defesa e; (b) comparecerem perante a 2ª Auditoria da 1ª D.I.E no dia 01.02.1945, a fim de serem interrogados perante aquele Juízo. Concomitantemente, foi também solicitada a remessa dos assentamentos funcionais dos acusados, que atestava que ambos já haviam sofrido repressão disciplinar por outras transgressões e por abuso de álcool.

Ainda, foi recebido pelo Juízo processante, por meio do Memorando nº 110 encaminhado pelo major Chefe do Serviço de Polícia Miliar, a informação de que “o crime foi praticado em zona de efetivas operações militares”, o que viria a ser o fator primordial a ser levado em consideração para o apenamento máximo, a *posteriori*, dos acusados.

Na audiência de instrução e julgamento do processo, ocorrida em 1º de fevereiro de 1945, os denunciados optaram por adotar uma postura mais cautelosa em relação à confissão em seus interrogatórios, respondendo aos questionamentos apenas: “advogado dirá oportunamente”. Finalizada a audiência, foi designado o dia 7 de fevereiro de 1945 para julgamento do feito.

Dessa forma, depois de devidamente citados em 29 de janeiro; e interrogados junto às testemunhas em 1º de fevereiro de 1945; os acusados restaram, enfim, julgados no dia 7 de fevereiro de 1945.

Durante os debates orais na audiência de julgamento, o Capitão Orlando Moutinho Ribeiro da Costa, promotor que oficiava perante a 2ª Auditoria da 1ª DIE, sustentou que se achava provada a imputação feita na denúncia. Defendeu que não eram bons os antecedentes dos acusados e que havia contra eles as agravantes das letras ‘h’, ‘l’ e ‘n’, nº II, do art. 59⁴⁷, pugnando pela condenação dos indiciados à pena máxima.

⁴⁷ Art. 59. CPM 44: São circunstâncias que sempre agravam a pena quando não constituem ou qualificam o crime: (...)

II – ter o agente cometido o crime:

h) contra criança, velho ou enfermo;

l) com emprego de arma ou instrumento de serviço para esse fim procurado;

n) em país estrangeiro.

Contestando a acusação, o advogado Bento da Costa Lima Leite de Albuquerque argumentou, como defesa, que Adão Damasceno não teria praticado o crime de violência que lhe fora imputado, uma vez que não teria havido resistência por parte da vítima. Tampouco poderia ser responsabilizado por atirar e matar alguém, pois se encontraria no quarto com Giovana no momento dos disparos.

Quanto a Luís Bernardo, defendeu que não agira dolosamente (com vontade de matar) e sim culposamente – ante às circunstâncias que se apresentavam: estava escuro, alguém vinha correndo em sua direção, então agiu com certa imprudência ao disparar a metralhadora – quando atirou contra Leonardo Vivarelli, pelo que pediu a absolvição daquele acusado.

Isto posto, seguiu-se o sentenciamento de ambos os réus na data de 7 de fevereiro de 1945, no acantonamento da cidade de Pistóia, Itália, onde funcionava a 2ª Auditoria da 1ª D.I.E. Valendo-se dos exatos termos proferidos pelo tenente-coronel e juiz-auditor Eugênio de Carvalho do Nascimento, responsável por julgar o caso, assim restaram sentenciados os soldados:

Considerando que, nos termos do art. 33 do CPM, quem concorre, de qualquer modo, para o crime, incide nas penas a este cominadas;

Considerando que, consoante a definição do art. 23, I, do mesmo Código, age dolosamente quem quer o resultado ou assume o risco de produzi-lo;

Considerando que, em face desses princípios, se torna irretorquível a co-autoria dos dois denunciados quer no delito de violência carnal, seja no de homicídio, pois, não só este foi cometido visando assegurar a execução daquele, como evidente é, pelo próprio desenrolar dos fatos, que os acusados haviam ajustado que se revezariam na prática do ato sexual, pactuando mais eles que um ficaria de guarda, à mão armada, para impedir, a qualquer custo, que alguém se aproximasse, enquanto o outro satisfizesse seu desejo sexual;

Considerando que tanto havia sido essa a deliberação de ambos, que, mesmo depois de avisado que seu companheiro já havia morto um homem, Adão Damasceno, não só continuou a violentar a menor, como, depois, se prontificou a ficar, como ficou, de guarda, também atirando com sua metralhadora, sempre que ouvia rumor, a fim de que Luís Bernardo, por sua vez, pudesse ter relação sexual com a mesma menor;

Considerando que, atendendo os antecedentes e a personalidade dos agentes, à intensidade do dolo, aos motivos, às circunstâncias e consequências dos crimes, ora sub-judice, os indigitados revelaram acentuada periculosidade, podendo-se nestas condições, estabelecer-lhes por pena base grau não inferior ao médio;

Considerando que, longe de haver qualquer circunstância que pudesse atenuar essa penalidade, há contra os indiciados as agravantes de terem cometido os delitos em estado de embriaguez, com emprego de armas de serviço procuradas para aquele fim, e em país

estrangeiro, ex-vi do art. 59, II, letras c, b e n, do CPM;

Considerando que esses fatos, segundo informa o ofício a fls. 58, foram praticados em zona de efetivas operações militares, e, assim, nos termos do art. 318 do texto legal, devem ser tidos como cometidos em presença do inimigo, exigindo assim a repressão enérgica da Justiça, não só para a manutenção da Ordem e da Disciplina, como para resguardar forças aliadas e a população com que entramos em contato.

RESOLVO condenar, como condeno, os soldados Adão Damasceno Paz e Luís Bernardo de Moraes à pena máxima do artigo 302, III, combinado com o artigo 181, §2º, V, do CPM, a qual, sendo a de morte, pelo homicídio cometido para assegurar a execução da violência carnal, absorve a pena decorrente da prática deste delito, uma vez que dele não resultou o falecimento do agente passivo.

No dia seguinte ao que foi proferida a sentença condenatória, o advogado de ofício que atuava perante a 2ª Auditoria da 1ª D.I.E, Tenente Bento Costa Lima Leite de Albuquerque, apresentou, conforme lhe era determinado pelo art. 31 do Decreto- Lei nº 6.396/44⁴⁸, recurso de Apelação em favor de ambos os condenados.

Recebida a apelação, foi aberta vista ao *Parquet* para contrarrazões. Contudo, mais do que oferecer uma visão

⁴⁸ Art. 31 do Decreto- Lei nº 6.396/1944: O advogado de ofício apelará, obrigatoriamente, das sentenças condenatórias.

contrária ao recurso apresentado, o membro do Ministério Público aproveitou para alardear, ao CSJM, o fato de que:

(...) Fatos idênticos vem se repetindo, uns atrás dos outros, chegando ao conhecimento da Justiça e dando mostras que os comandos não têm meios para pôr paradeiro a eles. Nem mesmo a ação discreta dos Capelães Militares consegue refrear.

Por tal razão, argumentou, impunha-se uma sentença e uma condenação exemplar, que saltasse aos olhos dos expedicionários, na tentativa de restaurar a disciplina da tropa.

Com efeito, a apelação, tombada como Apelação nº 21-Pistóia – Itália, foi distribuída à relatoria do Presidente do CSJM, General de Divisão Boanerges Lopes de Souza. Na data de 7 de março de 1945, o CSJM houve por bem ratificar, à unanimidade, a pena capital sancionada em primeira instância aos soldados Adão Damasceno Paz e Luís Bernardo de Moraes.

Importante abrir um parêntese para ressaltar que nem o crime de violência carnal⁴⁹, nem o crime de homicídio⁵⁰, previam a pena de morte. A aplicação da pena capital se deu,

⁴⁹ Art. 192, do Código Penal Militar de 1944: Constranger mulher a conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça. Pena – reclusão, de três a oito anos.

⁵⁰ Art. 181, do CPM/44. Matar alguém: §2º. Se o homicídio é cometido: V– para assegurar a execução, ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime. Pena – reclusão, de doze a trinta anos.

portanto, em razão de um conjunto de fatores: (a) as agravantes de terem cometido os delitos em estado de embriaguez, com emprego de armas de serviço procuradas para aquele fim, e em país estrangeiro (art. 59, II, letras c, b e n, do CPM/44); (b) em razão do fato ter sido realizado em “zona de efetivas operações militares”.

Ademais, *ex-vi* do art. 318 do CPM⁵¹, dada a localidade em que se deram, os fatos foram considerados “como cometidos em presença do inimigo” – em que pese terem ocorrido na cidade de Madgonana, vilarejo próximo à Porreta-Terme, cidade na qual estava o Pelotão de Defesa do QG da 1ª D.I.E que se caracterizava por ser órgão de retaguarda, distante dos embates do *front*–.

Assim, a pena capital lhes foi aplicada com fulcro no art. 302, III, combinado com o artigo 181, §2º, V, do CPM então vigente, que preconizava, *in verbis*:

Art. 181. Matar alguém.

§2º Se o homicídio é cometido:

V – para assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime. Pena: reclusão, de doze a trinta anos.

⁵¹ Art. 318, do CPM/44. Diz-se crime militar praticado “em presença do inimigo” quando o fato ocorre em zona de efetivas operações militares, ou na iminência ou em situação de hostilidade.

Art. 302. Praticar, em presença do inimigo, homicídio:

III – no caso do §2º, do art. 181:

Pena – morte, grau máximo; reclusão de vinte anos, grau mínimo.

Findou, dessa forma, o julgamento dos soldados Adão Damasceno Paz e Luís Bernardo de Moraes, condenados à pena de morte pela Justiça Expedicionária Brasileira. Não há, contudo, qualquer registro de execução ocorrida durante a 2ª Guerra Mundial, realizada a título de cumprimento de pena de morte.

Com efeito, uma vez confirmada a condenação pelo CSJM, os dois soldados foram embarcados, em julho de 1945, no navio brasileiro Pedro I, com outros 900 pracinhas, de volta ao Brasil. Durante a travessia oceânica, ficaram sob a guarda da Polícia do Exército, que além dos soldados Adão e Luís, custodiava outros 54 condenados⁵².

Consoante o disposto no art. 29 do Regimento Interno,⁵³ que regulava a atuação do Conselho Supremo de Justiça Militar,

⁵² Relação completa no jornal carioca “Correio da Manhã”, pg. 9, edição de quarta-feira, 25 de julho de 1945.

⁵³ Regimento Interno do Conselho Supremo de Justiça:
Art. 29º – A sentença definitiva de condenação à morte será comunicada ao Presidente da República, logo que transitar em julgado, pelo Presidente do Conselho Supremo.

“a sentença definitiva de condenação à morte será comunicada ao Presidente da República, logo que transitar em julgado, pelo Presidente do Conselho Supremo”. Da mesma forma, o artigo 41 do Código Penal Militar de 1944 estipulava que a sentença condenatória que importasse na imposição da pena capital deveria ser comunicada ao Presidente da República logo após o seu trânsito em julgado, só podendo ser executada cinco dias depois da referida comunicação⁵⁴.

Assim, em obediência aos preceitos expostos, o processo e o respectivo acórdão condenatório foram remetidos ao então presidente da República, Getúlio Vargas, a fim de que tomasse conhecimento da pena de morte imposta. Contudo, ao ser comunicado do trânsito em julgado das penas capitais, o então presidente da República, deixando claro que o fazia unicamente por ato de graça, houve por bem comutar ambas, fixando-as na

§1º – Ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 41 do Código Penal Militar, e após o transcurso do prazo de que trata o mesmo artigo, o Presidente do Conselho Supremo remeterá cópia da sentença ao Comandante-Chefe, que designará um oficial para cumpri-la, ou delegará essa atribuição ao comandante do corpo a que pertencer o condenado.

§2º – Será juntada ao processo uma cópia da ata referente à execução da pena de morte.

⁵⁴ O §1º do mencionado artigo excepcionava o interesse da ordem e da disciplina, em zona de operações de guerra, quando a pena poderia ser imediatamente executada.

pena máxima de reclusão, ou seja, 30 anos, consoante publicação no Diário Oficial nº 64, de 19 de março de 1945.

No final de 1945, com a descompressão da vida política e, valendo-se do clima de conciliação que imperava no Brasil, inclusive com concessão de anistia a presos políticos, o Executivo Federal editou o Decreto nº 20.082, de 3 de dezembro de 1945, concedendo “indulto aos oficiais e praças que, como parte integrante da FEB, na Itália, haja cometido crimes que não os de homicídio doloso ou de deserção para o inimigo, tenham sido ou não julgados e condenados”, bem como para dois civis italianos que tinham sido condenados pela Justiça Militar.

Em consequência, apenas 4 condenados não haviam sido beneficiados pelo indulto, a saber: os dois condenados à morte, que haviam obtido comutação da pena para 30 anos de reclusão, e outros dois condenados pela prática de homicídio doloso.

Adão Damasceno e Luís Bernardo, não contemplados pelo indulto, cumpriam os 30 anos de pena que fora comutada por Vargas, na então Penitenciária Central do Distrito Federal⁵⁵, antiga Casa de Correção, que em 1957 seria batizada como Penitenciária Lemos de Brito.

⁵⁵ O antigo Distrito Federal, depois Estado da Guanabara e, hoje, capital do Estado do Rio de Janeiro.

Ambos tinham bom comportamento na Penitenciária. Eram respeitados pelos companheiros de cadeia e não criavam problemas. Como mostra de boa conduta, ambos ostentavam um distintivo no formato de estrela que envergavam no peito⁵⁶, cedido pela própria penitenciária. Por essa razão, em 1949 eles aguardavam um indulto presidencial que havia sido positivamente recomentado pelo Conselho Penitenciário do Distrito Federal.

Assim, sobreveio a edição do Decreto de 30 de maio de 1951, em 1º de junho de 1951. Os últimos condenados pela Justiça Militar que ainda cumpriam pena foram, então, libertos ao serem beneficiados com nova comutação de pena, que reduziu suas sentenças de 30 para 06 anos de reclusão.

Defronte ao novo decreto presidencial, a Auditoria competente para zelar pela execução da sentença se manifestou, então, pela extinção da punibilidade dos réus, uma vez que haviam superado, em meses, o cumprimento dos 06 anos estipulados pela segunda comutação com a qual haviam sido beneficiados.

⁵⁶ <https://tokdehistoria.com.br/2013/02/08/eles-desonraram-a-farda-da-forca-expedicionaria-brasileira/>, acesso em: 21 mar. 2021.

Segundo reportagem⁵⁷ de Leonencio Nossa, os dois expedicionários morreram na década de 1990. Consta que Adão vivia solitário, andava com dificuldades. Anos depois da guerra, foi acusado de furto. Na audiência, o juiz perguntou se já havia sido processado: “Fui condenado à morte”. O juiz se assustou: “Que história é essa? Brasil não tem pena de morte”.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

É bem de se ver que o segmento militar, comumente, é regido por um vasto e profuso campo de normas e princípios jurídicos. A funcionalidade da estrutura castrense requer gestão disciplinadora que não se pode satisfazer com a adoção de princípios débeis ou vacilantes. Quando um militar deixa de cumprir a ordem legal de seu superior, o entendimento da caserna ruma no sentido de que tal desobediência não atinge apenas a dignidade funcional de quem lhe comanda, mas faz estremecer todo o edifício castrense, permeado, visceralmente, pelos princípios da disciplina e hierarquia.

⁵⁷ <http://brasil.estadao.com.br/noticias/geral,apos-estupro-soldados-brasileiros-foram-condenados-a-pena-de-morte,921578> . Acesso em: 21 mar. 2021.

De se imaginar os inevitáveis prejuízos para a defesa e imagem do país que poderia acarretar o afrouxamento da autoridade e da disciplina militar em pleno cenário de beligerância. Uma vez ausentes, não subsistiriam forças armadas, mas meros ajuntamentos de seres humanos, dispersos, sem preocupação maior de unidade.

É a partir de tal perspectiva que se deve observar o ordenamento jurídico militar da guerra, em que a proporcionalidade das punições guardava harmonia com a gravidade do momento vivenciado.

Com efeito, a Justiça Militar expedicionária, criada como indispensável para manter a operacionalidade da FEB, não apenas julgou, mas também foi julgada. Quando do encerramento dos trabalhos do CSJM, o general Cidade⁵⁸ admitiu que, nas decisões proferidas naquele órgão, “o coração predominou sempre que isso se podia dar sem que a lei fosse ferida”, recordando que o tribunal condenou à morte apenas dois criminosos, “embora houvesse muitas oportunidades para aplicar a pena máxima”, o que, em sua opinião, “espantará os criminalistas dos outros Exércitos em luta”.

⁵⁸ ALBUQUERQUE, Bento C. L. *A Justiça Militar na Campanha da Itália*. Fortaleza: Imprensa Oficial, 1958. p. 613 e 614.

Comparando a atuação da Justiça castrense brasileira à americana, o general recorda que, só em uma prisão, havia 16 soldados norte-americanos que aguardavam a execução, sendo que muitos deles haviam cometido crimes que a legislação brasileira punia simbolicamente, concluindo que “são as contingências da guerra e não as más estranhas dos juízes que ditam as sentenças mais severas, o que parece que no Brasil não se compreende bem”⁵⁹.

Manoel Castelo Branco, a seu turno, comentou que, “na verdade, os nossos juízes agiram com mais benevolência do que os seus companheiros do Exército norte-americano, sempre mais frios e insensíveis às súplicas dos delinquentes”. Porém, em seu entender, nem por isso os nossos magistrados seriam merecedores de críticas, já que sempre julgaram “com isenção e segurança”.

Embora Castelo Branco reconheça que, se os dois condenados à morte fossem militares americanos, “teriam sido fatalmente fuzilados como tantos outros”, em seu entendimento, a decisão de protelar a execução de suas penas não decorreu de

⁵⁹ Idem.

“interferência deste ou aquele”, mas simplesmente da “magnanimidade muito própria dos nossos corações”⁶⁰.

Em nota de Comando, datada de 20 de abril de 1945, o comandante da FEB, Mascarenhas de Moraes, definiu em simples palavras o trabalho da Justiça militar e ressaltou que concorreu “eficientemente” para que os elos da disciplina não se partissem e não se quebrasse a coesão moral da tropa que o Brasil havia enviado ao continente europeu “como legítima expressão de seu poder militar”.

Em considerações finais, longe de diminuir a glória da FEB e suas repercussões na redemocratização do Brasil e na modernização do Exército, avulta o acervo de serviços que prestou ao Brasil. Cumpre ressaltar que, apesar das muitas deficiências, omissões ou erros apontados, a tropa brasileira e a Justiça Expedicionária que a acompanhou se conduziram tão bem quanto qualquer outra durante toda a campanha.

⁶⁰ CASTELLO BRANCO, Manoel Thomaz. *A Força Expedicionária Brasileira*; p. 341.

REFERÊNCIAS

ASSIS, Jorge Cesar de. *Código de Processo Penal Militar Anotado*: 1º Volume (arts. 1º a 383). 5. ed. Curitiba: Juruá, 2020.

AVENA, Norberto. *Processo Penal*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2019.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, Senado, 1988.

_____. Decreto-Lei n. 1.002, de 21 de outubro de 1969. *Código de Processo Penal Militar*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/>. Acesso em: 24 ago. 2020.

_____. Superior Tribunal Militar. *Apelação nº 7000708-11.2018.7.00.0000*. Apelantes: Ministério Público Militar e Daniel Federici Santos. Apelados: Ministério Público Militar e Daniel Federici Santos. Rel. Min. Carlos Augusto de Sousa. Brasília, DF, 05 de junho de 2019. Data da Publicação: 21 de junho de 2019. Disponível em: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/jurisprudencia/html/consulta.php?field_filter=inteiro+teor&q=dispensabilidade+do+inqu%C3%A9rito+ . Acesso em: 24 ago. 2020.

_____. Superior Tribunal Militar. *Habeas Corpus n. 0000061-77.2014.7.00.0000*. Impetrante: Evaldo Correa Chaves. Paciente: Alexandre Luiz Morais de Souza. Rel. Min. Artur Vidigal de Oliveira. Brasília, DF, 29 de maio de 2014. Data da Publicação: 10 de junho de 2014. Disponível em: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/jurisprudencia/html/co

nsulta.php?field_filter=n%C3%BAmero+do+processo&q=+0000061-77.2014.7.00.0000 . Acesso em: 24 ago. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal Militar. *Habeas Corpus n. 7000089-47.2019.7.00.0000*. Paciente: Luciano Sant'anna Balzano. Impetrado: Juiz Federal da Justiça Militar da 1ª Auditoria da 1ª CJM – Justiça Militar da União - Rio de Janeiro. Rel. Min. Francisco Joseli Parente Camelo. Brasília, DF, 21 de maio de 2019. Data da Publicação: 05 de junho de 2019. Disponível em: https://eproc2g.stm.jus.br/eproc_2g_prod/jurisprudencia/html/consulta.php?field_filter=n%C3%BAmero+do+processo&q=7000089-47.2019.7.00.0000 . Acesso em: 24 ago. 2020.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de Processo Penal: volume único*. 8. ed. ver. ampl. e atual. Salvador: Juspodvm, 2020.

LOBÃO, Célio. *Direito Processual Penal Militar*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

LOPES Jr., Aury. *Direito Processual Penal*. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

LOUREIRO NETO, José da Silva. *Processo penal militar*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. *Manual de Direito Processual Penal Militar*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Militar Comentado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. Não paginado.

TÁVORA, Nestor; ANTONNI, Rosmar. *Curso de Direito Processual Penal*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2009.