

falques, as improbidades de toda espécie que são praticadas amiúde, inclusive no setor da administração pública, e, enquanto se espera a punição dos transgressores da lei, eles continuam em liberdade, sob a proteção ou indiferença das autoridades.

A punição dos furtos, na atualidade, mede-se pelo seu valor. Só os pequenos ladrões vão para a cadeia. Os grandes são considerados verdadeiros “gênios”, lídimas inteligências, que “sabem agir com a cabeça...”

O governo promete acabar com tal estado de coisas e pede a promulgação de leis que considera revolucionárias. Ora é a interferência do Estado no setor econômico, concorrendo com os comerciantes ou instituindo as COFAPS, COAPS, CEPS e outras quejandas, ora é a promulgação da lei sobre o Júri Popular, para a punição dos crimes contra a economia. Há promessas mirabolantes de iscas para fisgar os tubarões, e os tubarões zombam dos anzoos, que eles próprios sustentam à espera das piabas. E nada resolve a situação.

O próprio Poder Legislativo não está sabendo impôr-se e cumprir sua nobre missão. Elabora constantemente leis de caráter político e pessoal, arranjadas a título de compadrio ou no interesse de seus mesmos componentes, enquanto dormem, nas comissões ou nas gavetas, projetos de lei de interesse coletivo.

Enquanto isso, o povo, a principal vítima, como que presentindo a ocorrência de graves acontecimentos, gira insatisfeito em torno de si próprio, clamando por providências que nunca chegam, porque cada dia a situação é pior.

Não é preciso ser profeta para sentir que estamos às vésperas de profunda transição...

E, ao lado disso, como se estivesse espelhando aquela situação geral, aumenta, assustadoramente, o índice de criminalidade. Os crimes se sucedem numa sequência impressionante e os de morte sobressaem pelos requintes de perversidade com que são praticados.

Mas, a pena de morte conteria a criminalidade?

Ao que parece, o deputado ARÍ POMBO pensa que sim, pois apresentou uma emenda constitucional na Câmara dos Deputados tendente a restabelecer a pena de morte no Brasil. O assunto tem despertado a atenção do cenário público nacional e com muita razão, pelas profundas consequências que da emenda poderiam advir. Seja como fôr, tomou foros de maior importância, do dia para a noite, por ter-se pronunciado favoravelmente à medida um jurisconsulto eminente, do porte de PONTES DE MIRANDA.

Justificar-se-á, porém, a reimplantação da pena de morte, no Brasil? Ou, mais precisamente: justificar-se-á a aplicação da pena de morte?

A resposta, sem dúvida, requer muita prudência e meditação. Não é assunto para ser resolvido nas bancas de cafés ou em “enquêtes” de jornais. É interessante que conheçamos, a respeito, a opinião do vulgo e até mesmo das pessoas que nos poderiam falar com maior autoridade, mas isso apenas para colher o grau de receptividade que a pena capital iria ter no seio da população. Seria encarar a matéria simplesmente pelo seu aspecto psicológico, digamos assim, eis que a mesma comporta estudos sob o ponto de vista filosófico, sociológico, moral e jurídico (1), embora MANZINI entenda que “la question de la pena de muerte tiene carácter de política penal, no filosófica, y mucho menos de “derecho penal” (2).

JORGE SEVERIANO observa que “se nós definirmos o crime como um ato que se acredita ameaçar a felicidade do

(1) — ROBERTO LYRA, “Comentários ao Código Penal”, vol. II, ed. Revista Forense, pág. 48.

(2) — “Tratado de Derecho Penal”, vol. IV, n. 527, pág. 78.

grupo, então a pena de morte começou como um método de lançar fora aquêle que por violação da crença trouxe um perigo para o grupo" (3).

No entanto, a verdade é que, aplicada desde tempos imemoráveis, durante séculos ninguém duvidou de sua legitimidade, nem de sua conveniência social, sendo certo que filósofos e teólogos, que dela se ocuparam, dentre êstes SÃO THOMAZ DE AQUINO, defenderam sua aplicação (4).

Talvez porque fôsse imposta não só com o fim de privar da vida o condenado como também para fazê-lo sofrer, para exemplo dos demais (5), a pena de morte chegou a ser executada pelos processos mais bárbaros e crueis, indo da morte pelo fogo, ao afogamento, ao cozinhamento, ao apedrejamento, à empalação, à esfolação em vida, à crucificação.

Por isso mesmo, não podia deixar de produzir sensação de revolta nos espíritos mais puros, causando uma onda de indignação, que se avolumando no descambar do século XVIII, culminou com a publicação, em 1764, do pequeno grande livro intitulado "Dei delitti e delle pene", da autoria de CÉSAR BECCARIA BONESANA, Marquês de Beccária, cujo nome, aliás, por medida de prudência do autor, não autenticava o livro, para evitar represálias, tal a gravidade de sua tese, fazendo crítica mordaz aos excessos punitivos de sua época (6).

Teve tal repercussão e tão grande celebridade o livro de RECCARIA que, pouco depois, em outubro de 1765, era premiado com medalha de ouro pela Sociedade Patriótica de Berna,

(3) — "Código Penal Brasileiro", vol. II, pág. 102.

(4) — Cfr. EUGÊNIO CALÓN, in "Derecho Penal", vol. I, ed. 1951, pág. 725.

(5) — Idem, autor e ob. cits. in loco cit.

(6) — Cfr. ASUA, "La Ley y el Delito, n. 15, pág. 35.

antes mesmo de se lhe conhecer o autor (7). Em abril de 1765, HOMMEL, na Universidade de Leipzig, rebelava-se também, com ardor, contra a pena de morte, (8) e, assim, embora BECCARIA não fôsse totalmente contra a referida pena, pois a admitia “nos casos em que não houvesse outra maneira de afastar os homens do crime” (9) é certo que, logo mais, grande era o número dos abolicionistas da pena extrema.

E aí está a fonte do inacabado debate sôbre a pena de morte, entre os que a defendem e os que a combatem, cuja luta nem o tempo ainda conseguiu aplacar, apesar de já ter sido a matéria suficientemente discutida por ambas as partes.

Pretendem, em síntese, os defensores da pena de morte, que ela concorre para a diminuição do índice de criminalidade, por constituir uma medida eficaz de intimidação. Argumentam com estatísticas criminais para demonstrar o aumento de crimes contra a vida nos países que aboliram a pena de morte, ou nos que a não aplicam. Admitem que a aplicação desta pena constitui meio adequado para fazer a seleção do agregado social, com a eliminação de criminosos incorrigíveis e temíveis. Acham que a pena de morte é mais eficiente e até mais humana do que a pena de prisão perpétua, pois esta seria benévolo e inadequada para os criminosos perigosos e mais intolerável para o homem, em certos casos, do que mesmo aquela, sendo mais eficiente porque teria execução imediata, enquanto a prisão perpétua poderia vir a se tornar impnofícua, por acontecimentos supervenientes, como o perdão e a fuga.

Porém, os abolicionistas, ora afeiçoados a razões de ordem

(7) — Cfr. aut. e ob. cit.

(8) — CUELO CALÓN, ob. cit. nota 4, pág. 726.

(9) — J. A. CORREA DE ARAÚJO, “A Pena de Morte no ante-projeto de Cód. Penal Brasileiro”, na Revista Forense, vol. 81, pág. 342.

moral ou religiosa, ora invocando considerações de utilidade social, por sua vez, contra-argumentam: A vida humana, criada à imagem de Deus, é indispensável, e, como tal, não pertence ao próprio homem, razão por que não se justifica o suicídio, como não pertence à sociedade, e esta, portanto, não pode eliminá-la. Sòmente Deus poderia dela dispôr. Ademais, prosseguem: A pena de morte não tem o valor intimidativo que lhe é atribuído, eis que, ao contrário do que dizem e a própria estatística o demonstra, nos países em que tem sido tal pena suprimida não houve aumento do índice de crimes contra a vida, sendo certo, no entanto, que nos países que a mantêm não há indícios da diminuição de tais crimes. Em abono dessa assertiva, LIEPMANN, por exemplo, aponta dados colhidos nas estatísticas de algumas Nações que vieram a abolir a pena de morte, como a Itália, a Rumânia, Portugal, Holanda, Noruega, Bélgica, Finlândia e alguns Estados da América do Norte. E adiantam: Quando houvesse, de fato, o invocado valor intimidativo, êste não teria nenhum efeito nos criminosos de insensibilidade moral, como não teria nos criminosos profissionais, nem nos fanásticos ou nos delinquentes anarquistas. As execuções públicas, longe de produzirem o efeito intimidativo desejado pelos defensores da pena de morte, deprimem os que a elas assistem, e, algumas vezes, constituem motivo de atração para o próprio crime. TARDE observa que tais execuções excitam o espírito de imitação dos inclinados à delinquência. Apontam como prova da carência de força intimidativa, na pena de morte, o fato de grande parte dos condenados à morte terem presenciado a execução da pena capital. Finalmente, acrescentam que a pena de morte é intolerável, porque irreparável, nos casos de êrro judiciário (10).

(10) — Cfr. CALÓN, ob. cit., pág. 728.

E prosseguem os debates. Enquanto MICHAELIS, citado por HIPPEL e lembrado por CALÓN, entende que mais vale eliminar os criminosos do que alimentá-los no cárcere (11), outros, como PIETRO ELLERO, citado por CARNEVALE e referido por aquê-
le mesmo autor, acham que é preferível que pereça a sociedade, se isso fôr necessário, contanto que se salve o homem. (12). SÃO THOMAZ DE AQUINO pensa que a pena de morte é tão necessária à conservação do corpo social quanto, às vezes, amputar um membro infecto, para preservar o resto do organismo (13), enquanto SOLER afirma que “la reimplantación de la pena de muerte, atualmente, muestra um regresso cultural y social, y coincide com la sistematica de las teorías totalitárias supraindividuales, que sobre todo la aplican a los delitos políticos” (14). MANZINI alega que “Si se conoce el número de aquellos que fueron condenados por delitos capitales no obstante la pena de muerte, no se puede saber cuantos sean aquellos que se han abstenido de tales delitos por temor de la pena de muerte” (15), enquanto HENTIG, citado por CALÓN (16), nota que aquê-
le que comete um crime punido com a pena de morte não pensa na pena quando pratica o crime e sim na possibilidade de não ser descoberto, ou de não vir a estar sujeito a ela (17). GARRAUD escreve que os êrros judiciários hoje são raros “qu’on peut en faire abstraction”, lembrando que bem mais freqüentes são os êrros médicos ou cirúrgicos que causam a morte do doente sem que, no entanto, se tenha pensado em proibir as operações cirúrgicas ou os

(11) — Cfr. aut. e ob. cit. nota 4, pág. 726.

(12) — Idem, idem, pág. 727.

(13) — Idem, idem, nota 2, pág. 725.

(14) — “Derecho Penal Argentino”, vol II, ed. 1951, nota 1, pág. 418.

(15) — Ob. cit., n. 527, pág. 31.

(16) — Ob. cit. nota 8, pág. 727

(17) — Aut. e ob. cit. in loco cit.

processos de terapêutica. E conclui: "La possibilité d'erreurs est au fond de toute institution humaine" (18). MANZINI, a respeito, ainda faz considerações: "La irreparabilidad de la pena de muerte no puede constituir argumento decisivo contra tal pena, ya sea porque la posibilidad de error (por otra parte muy excepcional) es propia de todas las penas y la reparabilidad depende de lo fortuito, ya sea porque las más escrupulosas cautelas se ponen para prevenir los errores, ya sea porque la gracia puede intervenir también cuando surja el más débil indicio de error, ya sea, finalmente, porque, si un hecho es necesario, el riesgo de errar no puede hacerlo no necesario, como ocurre en las operaciones quirúrgicas" (19). E também CALÓN, em sua citada obra, dá sua opinião: "El grave problema de la pena de muerte que en tiempos pasados tuvo un marcado carácter ético o jurídico es hoy sobre todo, um problema político y circunstancial. La cuestión de su mantenimiento o de su abolición se halla íntimamente ligada a las circunstancias políticas y sociales, como claramente lo prueba el rumbo que ha tomado la solución de este problema en una buena parte del derecho penal europeo" (20).

Para nós, o problema da pena de morte, além de ter caráter marcadamente ético, só deve ser resolvido com vantagem atendendo-se aos fatores que geram a criminalidade.

Sem querermos, contudo, aprofundar a matéria e resolver-lhe o mérito, consideraremos que o problema da criminalidade, suas causas e seus remédios, é tão complexo e difícil quanto o problema da pena de morte, e sobre ele se têm manifestado autoridades das mais abalizadas.

(18) — "Traité du Droit Penal Français", vol. II, ed. 1914, n. 483, pág. 118.

(19) — Ob. cit. n. 527, pág. 82.

(20) — Ob. cit., pág. 730.

É inegável, porém, que nem os doutos estão acordes quanto a êsses fatores que produzem a criminalidade ou aumentam sua incidência. V. V. STANCIU, diretor da Revista de Criminologia de Bucarest, diz que “as principais causas do progresso da criminalidade são econômicas, sociais e patológicas” (21). ALFREDO MOLINÁRIO, professor das Universidades de Buenos Aires e de La Plata, julga que a criminalidade resulta de três fatores: “o primeiro, de ordem biológica; o segundo, de ordem econômica, e o terceiro, de ordem moral” (22). MARIANO RUIZ FUNES acha que “a guerra forçou o retrocesso da criminalidade às suas formas primitivas. O que se verificou em 1918 está se repetindo agora”. Adianta o acatado professor da Universidade de Múrcia, na Espanha, que “em nenhuma outra época, a delinquência dos adolescentes tomou o vulto a que, atualmente, atingiu, constituindo, sem dúvida, um problema de extrema gravidade. Nos EE. UU., por exemplo, êste fenômeno tem-se registrado num crescimento impressionante, preocupando sèriamente os homens de govêrno. “Eis porque, conclui: “A luta contra a criminalidade é bastante complexa. Tudo deve ser feito em base da reeducação e da readaptação dos desajustados” (23). MYRA Y LOPEZ: “As causas são múltiplas, todas explicáveis pelos choques a que está sujeito o indivíduo. Quanto maior a dificuldade da vida social, mais frustradas as aspirações do indivíduo, determinando maior número de reações de ódio contra os que usufruem melhores condições. No México e nos Estados Unidos a onda de crimes constitui fenômeno altamente alarmante. Mesmo com severas leis, inclusive a aplicação da pena de morte, executada sob ritual macabro e na cadeira elétrica, o aumento da criminalida-

(21) — “Revista Brasileira de Criminologia”, vol. I, pág. 28.

(22) — Idem, idem, pág. 30.

(23) — Idem, idem, pág. 27.

de é impressionante (24). VICENTE PIRAGIBE pensa que o aumento do índice de criminalidade deve-se à falta de assistência à infância abandonada e a fatores de ordem econômica e financeira (25). BENIGNO DI TULLIO apregôa que “o delito é um fato jurídico, humano e social, e, sob êsse aspecto, é que devemos considerá-lo e orientar o combate contra a criminalidade, num sentido amplo de reabilitação moral e social”. Daí porque acentua: “Creio muito pouco na eficácia da pena” (26). OSCAR STEVENSON: “A criminalidade não podemos extirpá-la porque, de um modo ou de outro, é a sombra que acompanha a humanidade em sua marcha neste mundo (27). E, para concluir, ROBERTO LYRA: — “A verdadeira prevenção da criminalidade é a justa e efetiva distribuição do trabalho, da cultura, da saúde, é a participação de todos nos bens da sociedade, é a justiça social” (28).

Ora, se assim é, não cremos que a pena de morte tenha a eficácia desejada pelos seus defensores para conter a criminalidade, como não cremos no sucesso do Projeto Arí Pombo. Se a criminalidade gira em torno de fatores diversos, muitos dos quais independem da vontade do delinquente, e se a atitude do homem, em si, decorre de alguns dêsses fatores, por certo, sua punição, com a pena de morte, constitui injustiça inominável e a negação do conhecimento daqueles próprios fatores. Devemos combater as causas que motivam aqueles fatores, isso sim, mas não combater e eliminar o homem, o delinquente, que é envolvido por êles. A punição deve-se fazer para que não se legalize ou estimule a prática do crime, mas não, com a pena

(24) — Idem, idem, pág. 27.

(25) — Idem, idem, pág. 28.

(26) — Idem, idem, n. 6, pág. 211.

(27) — Idem, idem, pág. 213.

de morte, que impossibilita a reeducação ou a reabilitação e determina a perda de um sêr que pode ser útil à própria sociedade.

Adotamos, pois, os argumentos dos abolicionistas. Porém, quando outro argumento não existisse para justificar a extirpação da pena de morte da face da Terra, bastaria apontar um de natureza essencialmente humana — o sentimento ético que deve acompanhar a cada um de nós, repudiando a eliminação de um nosso semelhante!

(28) — Idem, idem, n. 1, pág. 26.

(29) — Idem, idem, pág. 38.

(30) — Idem, idem, pág. 39.