

PENA DE MORTE E CRIMINALIDADE

*José Luiz Quadros de Magalhães **

Resumo: Lembra o autor, inicialmente, que o tema abordado é frequentemente visto sob um enfoque emocional, de vez que as pessoas se colocam como possíveis vítimas de uma ação criminosa, quando tratam da questão da criminalidade e da pena de morte como possível inibidora de ações criminosas. Por isso mesmo, procura enfatizar objetivamente a legalização da pena de morte, que, em resumo, constitui-se numa autorização para o Estado matar. Lembra que não é possível transferir sentimentos humanos de vingança para o Estado. Procura demonstrar a ineficiência da pena de morte como instrumento de repressão da criminalidade, recorrendo à Sociologia Jurídica e à Psicologia Social para apontar as causas reais da violência.

1 – INTRODUÇÃO

Parece estranho que, no final do século XX, após uma longa caminhada do ser humano no campo das idéias e realizações, quando já podemos contemplar o passado e enxergar alguma evolução no plano filosófico, evolução que se reflete em algumas sociedades modernas, uma idéia bastante primitiva como a pena de morte seja ainda defendida com paixão, até mesmo por alguns teóricos que se recusam em enxergar, ou mesmo fingem não conhecer, por conveniência, as reais causas da criminalidade e sua verdadeira solução.

É dever do cientista procurar a verdade, não se limitando a fazer afirmações, pertencentes ao senso comum, sem nenhuma profundidade e caráter científico, utilizando uma linguagem demagógica e passional, plena de frases de efeito, completamente vazias.

Na pesquisa para a realização deste pequeno estudo de caráter introdutório ao tema da criminalidade e da pena de morte, deparamos com os mais diversos textos, nos quais encontramos árdios defensores das duas posições que encontramos quando se debate o tema: contra ou a favor. Nos argumentos para a defesa de uma ou outra posição, uma linguagem quase sempre passional e desprovida de conteúdo científico, parecendo muito mais uma imposição dogmática do que um debate de idéias.

Como professor de Direitos Humanos, constantemente deparamos com afirmações como esta: Professor, se o Senhor visse uma criança sendo estuprada, se alguém fizesse alguma coisa com alguém que lhe fosse muito importante, certamente isto mudaria o seu posicionamento contrário à pena de morte.

* Advogado, Mestrando em Direito Constitucional(UFGM). Pesquisador Nível III do CNPq. Professor de Direitos Humanos da APM.

É importante lembrar que quando falamos em pena de morte estamos nos referindo à legalização desta, autorizando o Estado a matar. Não podemos querer transferir sentimentos humanos de vingança para o Estado. Se o ser humano está sujeito às mais variadas reações em diferentes situações, este não pode ser o comportamento do Estado. Fosse o contrário, e veríamos se instaurar o caos, a arbitrariedade, pois foi a isso que assistimos quando se substituiu o Estado de Direito pelo Estado marcado pela personalidade de um homem ou de alguns homens. Admitir que o Estado possa matar é reconhecer a vingança, é tacitamente admitir que, não cumprindo o Estado o seu dever de matar, poderá o indivíduo substituí-lo.

Nesse momento, então, poderá o defensor da pena de morte afirmar: Não é nada disto, não podemos admitir que a população, através dos impostos pagos ao Estado, sustente um criminoso irrecuperável. Além disso, a pena de morte inibe a criminalidade.

Quanto a estes argumentos, que também habitualmente se ouvem, podemos afirmar que em nenhum país, onde a pena de morte já existiu ou existe, esta significou uma diminuição na criminalidade, mas ao contrário, a violência irá gerar mais violência, e os crimes praticados serão mais cruéis. Além disso, se a pena de morte pudesse significar uma inibição à criminalidade, esta já teria ocorrido no Brasil, uma vez que tomamos conhecimento, através da imprensa, da existência de grupos de extermínio que atuam diariamente, colaborando desta forma para o crescimento quase incontrolável da criminalidade em grandes centros urbanos.

No presente trabalho, tentaremos demonstrar a ineficiência da pena de morte como instrumento de solução ou mesmo de repressão da criminalidade, além de recorreremos à Sociologia Jurídica e à Psicologia Social para encontrarmos as reais causas da violência e, logo, a sua solução. Percebemos com isto que a omissão do Estado e da sociedade na solução dos problemas sociais graves que afligem nosso país são as principais causas da crescente criminalidade, não podendo portanto estes mesmos Estados e sociedade omissos lavarem as mãos, matando aqueles que são produto da "civilização" que aí está.

Vamos, a seguir, mostrar os argumentos utilizados a favor e contra a pena de morte, estudá-la em alguns países e, finalmente, apontar as causas da criminalidade, tentando com isto desvendar a sua solução.

2 – QUEM DEFENDE A PENA DE MORTE?

Vamos aqui - enumerar alguns argumentos favoráveis à pena de morte, com que, não obstante o respeito à autoridade de quem a defende, não podemos concordar.

Em artigo publicado na revista "Justitia", de São Paulo, em 1983, por ilustre advogado, encontramos as seguintes afirmações, em resposta a uma "minoría" que, em nome dos Direitos Humanos, combate a pena de morte: "A esta minoría, gostaríamos de perguntar: evitar o estupro de uma criança, a morte de um comerciante assaltado a mão armada, o aliciamento de um estudante pelos traficantes de entorpecentes, enfim, defender esta sociedade que amamos e necessitamos, não será mais humano do que defender os criminosos? A defesa da liberdade, da vida e de todos os direitos do cidadão não será a maior das causas?"¹

(1) BARRETO, Augusto Dutra. Pena de Morte e Direitos Humanos. *Justitia*, São Paulo, 120: 215-17, Jan./mar. 1983.

A pena de morte, ao contrário do que podem os seus defensores esperar, não evita nenhum tipo de crime, gerando sim mais violência e crueldade na sua prática.

Para defender a pena de morte, o Autor citado transforma os criminosos em anti-humanos, como se qualquer ser humano, vivendo e se formando em situações idênticas, não estivesse sujeito a reações semelhantes.

O homem, nas mais diversas situações, para justificar determinadas condutas do Estado e fundamentar a existência de algumas leis que ferem o próprio homem, descharacterizando com isto o real significado do Direito, já formulou as mais diversas teses, como, por exemplo, a de que o índio não tem alma, justificando com isto o seu extermínio, ou a de que o escravo negro era um objeto, não se aplicando para ele os direitos assegurados ao branco, ou de que existem raças superiores e inferiores, como no nazismo, não importando a vida dos seres inferiores. Transformar o criminoso em "anti-humano" é reduzir um grave problema de origem psico-social.

Em defesa da pena de morte, disse o autor: "E qual o conceito que devemos ter de 'humano'? Será que os delinquentes merecedores, em tese, da pena de morte, são humanos? Quem destrói o ser humano pode ser humano?"²

Se nos voltarmos para a história da humanidade, em toda sua trajetória até os dias atuais, vamos perceber que tem sido constante a destruição do homem pelo homem. Criaram-se leis para se fazer guerra, e o homem ainda venera os símbolos da guerra, as armas, os tanques, os caças, os foguetes. Não se corrige o homem praticando o mesmo ato pelo qual o condenamos.

Em artigo datado de 1960, encontramos outra defesa da pena de morte, na qual se procura negar todas as afirmações feitas contra. O Autor afirma não haver argumentos de ordem cristã contra a pena de morte: "Não há argumento de ordem cristã contrário à adoção da pena de morte, aos indivíduos reconhecidamente nocivos à sociedade, aos que fazem do assassinato um meio de vida. A Moisés, Deus ordenou: "maléficos non patières" ("Não permitirás que os malfetores vivam"). Quando Jesus Cristo veio ao mundo disse: 'Não vim derogar a Lei Mosaica, mas aperfeiçoá-la'. E ainda Santo Tomás: 'Qualquer pessoa particular se comporta para toda comunidade como parte para o todo. Ora, se é lícito amputar numa parte do corpo para salvar o corpo, também será lícito amputar uma parte da comunidade para salvar o todo.'"³

Em outro trecho interessante, o nobre promotor de justiça afirma serem o medo da pena capital e a tendência para o mal no subconsciente humano as razões que levam alguns a condenarem a pena de morte:

"Na luta em prol da implantação da pena de morte do Brasil, devem os representantes da sociedade lutar pela adoção dessa pena capital, para determinados criminosos, e sem temer as reações, tão naturais nos movimentos que contrariam as idéias e, sobretudo, as tendências humanas para os males, receosos de serem também condenados a essa medida extrema. Estas tendências para os males no subconsciente humano, com exceções, porém, movimentam uma grande corrente, variando segundo a formação moral e religiosa do homem e a sua perfeição. Daí as grandes lutas contra a existência da pena de morte nas nações menos civilizadas."⁴

(2) BARRETO, Augusto Dutra. Pena de Morte e Direitos Humanos. Ob. cit. p. 215.

(3) SANTOS, Antônio dos. Em defesa da pena de morte. Revista de Identificação e Ciências Conexas, Belo Horizonte. 16 (31): 51-9, 1^o semestre 1960.

(4) SANTOS, Antônio dos. Em defesa da pena de morte. Ob. cit. p. 56.

Entretanto, o tempo mostrou que as nações mais “civilizadas”, se é que é correta esta expressão, aboliram a pena de morte e vêm condenando esta pena capital em qualquer país, seja qual for o grau de desenvolvimento econômico, como veremos no capítulo 3.

O Cônego Dr. Emílio Silva, doutor em Filosofia pela Academia Romana de Santo Tomás de Aquino, defende a pena capital em artigo publicado na revista “Hora Presente”, afirmando “embora dotada pelo seu Divino Fundador dos poderes judiciais e coercitivos necessários para o cumprimento de sua missão, a Igreja Católica não faz uso de penas corporais aflitivas, jamais adotou, na sua legislação canônica, a pena de morte como medida de coação. Já o mesmo não ocorre com a legislação civil. Pelo fato de pertencer a uma sociedade cujos fins são temporais, pode e deve fazer uso de todos os meios coativos oportunos ou necessários à manutenção da ordem cívica e para que a sociedade possa alcançar os seus fins. (...) Contra a pena capital infligida pelo Estado ao delinqüente, ouve-se dizer às vezes, e até de lábios católicos, que esse castigo não se justifica, porque o Estado, afirmam, não tem poder sobre a vida humana, pois não a deu, nem a pode subtrair de ninguém. Só Deus, que é autor e senhor da vida, a pode tirar. Esta objeção, tão freqüente hoje, não é digna de qualquer católico medianamente instruído em sua religião, já que ele não poderia ignorar os ensinamentos explícitos e reiterados da Revelação Divina: todo poder vem de Deus e na pessoa do superior legítimo reconhecemos o Rei dos reis e lhe prestamos odediência. Ademais, afirma o Apóstolo: ‘Não é em vão que o príncipe traz a espada; ela colabora com Deus para infligir o castigo ao Malfeitor.’”⁵

Apesar de o artigo ter sido publicado em 1976, o pensamento nele contido reflete o pensamento dos padres da Idade Média. Estes padres vão pegar dos estóicos a distinção entre Direito Natural absoluto e relativo. Para eles o Direito Natural absoluto era o Direito ideal que impera antes da natureza humana ter se viciado com o pecado original. Com este Direito Natural absoluto, todos os homens eram iguais e possuíam todas as coisas em comum, não havia governo dos homens sobre homens nem domínio de amos sobre escravos. Todos os homens vivem em comunidades livres sob o império do amor Cristão. O Direito Natural relativo era, ao contrário, um sistema de princípios jurídicos adaptados à natureza humana após o pecado original. Portanto, como nos explica Bodenhimer: “Do pecado original derivou a obrigação do trabalho e com ele a instituição da propriedade. A aparição da paixão sexual depois do pecado exigiu as instituições do matrimônio e da família. Do crime de Caim surgiu a necessidade do Direito e da pena. A fundação do Estado por Nemod foi o começo do governo. A confusão de línguas que se produziu quando os homens construíram a torre de Babel motivou a divisão da humanidade em nações distintas. O ultraje de Caim serviu como justificação da escravidão. Desta forma, a propriedade privada, o matrimônio, o Direito, o governo e a escravidão se converteram em instituições legítimas de Direito Natural relativo. Mas os Padres da Igreja ensinavam que era preciso tentar sempre aproximar o Direito Natural relativo ao ideal de Direito Natural absoluto.”⁶ Esperava-se que a hierarquia da Igreja vivesse desta forma, entretanto os fiéis poderiam se limitar a cumprir o Direito Natural relativo. Com esta solução aristocrática, a Igreja conseguiu manter os ideais

(5) SILVA, Emílio. A Pena de Morte no pensamento de Santo Agostinho e de Santo Tomás. *Hora Presente*, São Paulo, 7 (22): 203-24, dez. 1976.

(6) BODENHEIMER, Edgar. “Teoría del Derecho”, Fondo de Cultura Económica. México, 1942, pp. 143, 144.

cristãos longe da realidade.⁷

É divergente a interpretação da pena de morte no pensamento católico. Existem autores que encontram no pensamento de Santo Agostinho a condenação da pena de morte, como o Padre N. Blásques, que afirma: "Ainda quando a pena de morte esteja prevista na lei, na prática nunca deve aplicar-se. Santo Agostinho convidava os magistrados a boicotarem sem escrúpulos de consciência a lei vigente, que previa a pena de morte. Existe absoluta unanimidade em reconhecer que, de fato, isto é, na prática, Santo Agostinho sempre se opôs à pena de morte, mesmo nos casos mais graves de delinquência."⁸

A doutrina de Santo Agostinho (354-430 d.C.) tem um importante papel nos postulados do Direito Natural absoluto, ao qual já nos referimos. Ele considerava o governo, o Direito, a propriedade, a civilização toda, como produto do pecado, e a Igreja, como guardiã da lei eterna de Deus, poderia intervir nestas instituições quando julgasse oportuno. Para Santo Agostinho, se as leis terrenas ("lex temporalis") contêm disposições claramente contrárias à lei de Deus, estas normas não têm vigência e não devem ser obedecidas.⁹ Entre as leis de Deus que não podem ser contrariadas está: "não matarás".

Entretanto, este não é o entendimento do Dr. Emílio Silva que diz encontrar em determinados escritos de Santo Agostinho o reconhecimento da pena Capital, "nos quais, sem direta referência aos hereges delinquentes, cuja conversão sobremaneira o preocupa, e sim tratando dos criminosos de direito comum, afirma repetidas vezes ser perfeitamente lícita a morte do bandido ou assassino, sempre excluído nos seus executores todo sentimento de vingança individual."¹⁰

Este pensamento aqui demonstrado, a favor da pena de morte, vindo de cabeças diferentes, inclusive de um representante da Igreja, encontra fortes opositores, e a maior oposição a este pensamento é a realidade, que demonstra a total ineficácia da pena de morte como fator de diminuição da criminalidade, representando sim, em todos os casos, um agravamento desta. Começaremos no capítulo seguinte a estudar os argumentos contrários à pena de morte, começando pelo posicionamento da Igreja, até chegarmos à análise de dados reais, pesquisados em países que tinham a pena de morte e que, depois que a aboliram, tiveram uma considerável queda na criminalidade.

3 – DEVEMOS DIZER NÃO À PENA DE MORTE

R. P. Vernet faz importante análise da questão da pena de morte e do posicionamento da Igreja Católica e dos países católicos.

O Autor tenta demonstrar que o atual posicionamento dos católicos põe por terra a afirmação corrente de que os protestantes são contra, e os católicos, a favor da pena de morte. Para tanto, cita posicionamentos contrários à pena de morte por parte de alguns Cardeais. O Cardeal Verdier, por exemplo, irá afirmar que o regime penal vem

(7) BODENHEIMER, Edgar. "Teoría del Derecho". Ob. cit. p. 144.

(8) SILVA, Emílio. A Pena de Morte no pensamento de Santo Agostinho e de Santo Tomás. Ob. cit. p. 205.

(9) BODENHEIMER, Edgar. "Teoría del Derecho". Ob. cit. p. 144-45.

(10) SILVA, Emílio. A Pena de Morte no pensamento de Santo Agostinho e São Tomás. Ob. cit. p. 211.

sofrendo constante evolução, e que não se intimida mais o homem civilizado com os mesmos processos utilizados para intimidar os selvagens.¹¹

Embora esta afirmação, vinda de um Cardeal, demonstre uma mudança de posicionamento dos membros da Igreja, os fundamentos que justificam a mudança de posição não nos parecem os mais próximos da verdade que envolve a questão da criminalidade, principalmente por acharmos que, embora concordando, obviamente, com a repressão à criminalidade (não poderíamos adotar posicionamento diverso), esta repressão, em nenhum momento pode significar uma forma de solução da criminalidade. Acrescentamos que, se a pena de morte não é eficaz no mundo civilizado, muito menos eficaz seria entre homens não civilizados.

Observa Vernet que serão os países católicos os primeiros a abolirem a pena de morte, enumerando diversos países que a aboliram, como por exemplo:

- a) Portugal, que celebrou o centenário da supressão da pena de morte em 1967, aplicando esta lei em todas as suas colônias.
- b) Toscana e San Marino, e posteriormente toda a Itália.
- c) Pouco depois a Bélgica e a Áustria.
- d) Na América podem-se citar o Brasil, Colômbia, Equador, Peru, México, Uruguai, Venezuela, Honduras, Costa Rica, Guatemala (onde se restabeleceu por um momento para depois suprimir novamente).¹²

Isto prova que nas mais diversas situações e realidades sociais destes países citados a pena de morte não possibilita a diminuição da criminalidade, mas o contrário, como veremos mais adiante.

Com relação à moral católica, Vernet afirma: *L'Église sait qu'après le premier crime, Dieu promet a Cain de ne pas laver le sang dans le sang (Gen. 4, 15). Elle se souvient de l'enseignement du Prophète. 'C'est le vivant, le vivant seul que glorifie Dieu, car l'enfer ne le célèbre pas, ni la mort le loue (Is., 38, 13 et 14). Affirmation reprise par le Christ en toute autorité: 'Dieu n'est pas le Dieu des morts, mais des vivants. 'Dieu ne veut pas la mort du coupable mais qu'il vive!' (A Igreja sabe que depois do primeiro crime, Deus prometeu a Caim não lavar o sangue com o sangue (Gên. 4,15). Ela se lembra do ensinamento do Profeta. 'É o vivo, apenas o vivo que glorifica a Deus, porque o inferno não o celebra, nem a morte o louva'. (Is. 38,13 e 14) Afirmação confirmada por Cristo em toda sua autoridade: 'Deus não é o Deus dos mortos, mas dos vivos.' Deus não quer a morte do culpado, mas a sua vida.*¹³

Deixando um pouco o pensamento da Igreja, vamos encontrar observações interessantes a respeito da pena de morte em artigo sobre o tema de Miguel Moacyr Alves Lima. Começa o autor por observar a pena de morte no passado mais distante, quando se respondia ao mal com o mal:

“Comum era o tempo em que se respondia ao mal com o mal: ‘Olho por olho, dente por dente. Vida por vida. Refiro-me a um corpo de leis em vigor por volta de 1.700 a.C.: o código de Hammurabi, rei babilônico (1728 a.C. a 1687 a.C.) que previa a pena capital em 29 oportunidades. Para certos crimes,

(11) VERNET, R. P. Directives et prospectives de l'Église sur la peine de mort. *Révue de Science Criminelle et de Droit Penal Comparé*, Paris, 25 (1): 201-14, Jan./Marc., 1978.

(12) VERNET, R. P. Directives et prospectives de l'Église sur la peine de mort. Ob. cit. p. 202.

(13) VERNET, R. P. Directives et prospectives de l'Église sur la peine de mort. Ob. cit. p. 203.

o tipo de morte era especificado: 'afogamento', caso a mulher do homem livre cometesse adultério; 'afogamento', no caso de recusa da mulher 'saidora', que dilapidava sua casa e desonra o seu marido, a ter com ele relações sexuais; 'cremação': no caso de relação incestuosa do filho com a mãe; 'empalamento', para esposa do homem livre que mandasse matá-lo, etc."¹⁴

Entretanto, nos dias de hoje, após o longo caminho percorrido pelo homem, sempre em busca do conhecimento, novas indagações são colocadas a respeito das reais causas da criminalidade, e novas ciências como a Sociologia aplicada ao Direito, a Psicologia Social, nos apontam soluções reais para a criminalidade.

O Autor que viemos de citar, em outra passagem de seu artigo, aborda a questão com muita nitidez:

"Já não tem mais sentido falar em pena sem que ela contenha a finalidade de ressocialização, de reeducação. Vai-se além e se fala num princípio de DEFESA SOCIAL, tratado dinamicamente e que não se satisfaz com a defesa da sociedade contra o crime, contra o criminoso, mas que evolui para a defesa do próprio criminoso contra as condições que o levaram à ação delituosa.

Pensa-se em sanear as causas sociais da criminalidade. Pensa-se em combater os focos de pobreza moral e material. Pensa-se, como pensava Beccaria em 1764, na saída pela educação. Pensa-se em reverter o efeito perverso do progresso econômico. Pensa-se em erradicar e prevenir o aviltamento de pessoas, de grupos, de classes sociais, de nações até em favor de 'alguns', de 'poucos', e às vezes de 'bem poucos'. (...) É que ficou transparente aos que quiseram pensar a vida e a sociedade, com postura crítica, que é preciso ir às causas da criminalidade e não ficar apenas nos efeitos, reprimindo-se cada vez mais, com o grande risco de asfixiar-se a sociedade civil, as pessoas e o seu cotidiano, com o Estado Policial, o Estado de Direito Penal, o Estado Penitenciário, etc."¹⁵

Muitos outros argumentos podem ser levantados contra a pena de morte. Encontramos aqueles que condenam a pena de morte pela existência comum de erro judiciário. "O erro é humano e não se pode afastar a hipótese do erro judiciário em julgamentos. Isto faz com que nunca se deva recomendar a aplicação de penas de efeito definitivo, que não possam ser corrigidos, como é o caso da pena capital ou pena de morte."¹⁶

O professor José Barros Azevedo levanta a questão da doença mental. Ele pergunta se é justo tirar a vida de uma pessoa, porque sua doença mental não lhe permite entender o caráter criminoso do fato ou não consegue se controlar de acordo com o entendimento. Acrescenta ainda: "como ficaria nossa consciência hoje se aplicássemos a pena capital a um 'psicopata incurável' e a Medicina nos mostrasse, alguns meses depois, métodos de cura para essa mesma doença, ou se se viesse a descobrir tratamento capaz de eliminar sua periculosidade?! Mas ainda há mais: a história do mundo vem nos ensinando há séculos que 'violência gera violência'! Familiares e amigos dos executa-

(14) LIMA, Miguel Moacyr Alves. Novamente a pena de morte. *Jurisprudência Catarinense*, Florianópolis, 13 (48): 37-41, 2 trim. 1985.

(15) LIMA, Miguel Moacyr Alves. Novamente a Pena de Morte. Ob. cit. pp. 38-39.

(16) AZEVEDO, José Barros. Pena de Morte. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, 469: 439-41, nov. 1974.

dos talvez viessem a cometer excessos, à guisa de vingança.”¹⁷

Estas afirmações de nobre professor de medicina legal fazem-nos refletir sobre afirmações que já ouvimos de médicos psiquiatras, como: “pessoas mentalmente doentes são geradas por sociedades doentes.”

Isto nos leva à questão central que abordamos na introdução e de que trataremos com atenção no próximo item: a questão social. De fato, queremos mostrar que é uma sociedade imperfeita, injusta e desigual que leva as pessoas à prática de crimes, que leva as pessoas a se drogarem, e a resposta à violência da revolta, com mais violência, sempre irá gerar mais violência, e isto é facilmente provado. É o que faremos a seguir.

Antes de passarmos para o capítulo seguinte, queremos ainda analisar ou apenas citar determinados depoimentos. Entre vários artigos e livros onde encontramos posições diferentes com relação à questão, um chama a atenção por ser do último carasco inglês, Harry Allen. Diz Harry Allen que muitos dos condenados à pena de morte a mereciam, mas que outros, em sua opinião, não deveriam ser executados. Nesta passagem que reproduziremos, podemos notar que, em uma linguagem não científica, nota-se o reconhecimento de um homem que lidou com a morte por assassinato legal, de que o ambiente social é o maior culpado da criminalidade, e que este sim deve ser mudado: “era raro executar homens na casa dos vinte anos. Hoje em dia, os candidatos à força mal saíram da adolescência. Deixo aos sociólogos a interpretação do fenômeno. Quando eu era assistente de Tom Pierrepoint, lembro-me de que tivemos um condenado muito jovem. Era tão fora do comum que cheguei a perguntar a Tio Tom se devíamos mesmo enforcar o rapaz.

Tom era um bom homem, mas de poucas palavras: Não, respondeu-me. Acho que sempre precisou de umas boas palmadas.

Com isso quis dizer que os pais do jovem é que deviam ser punidos. E acho que isso se aplica muito bem aos exemplos de hoje em dia. (...)

Espero que muito em breve minha carreira de executor caia no esquecimento e que não mais seja alvo da curiosidade dos caçadores de emoções baratas.”¹⁸

Disse Thomas Paine: “Aquele que quiser assegurar a própria liberdade deve defender até seu inimigo da opressão, porque, se viola este dever, estabelece o precedente que virá atingí-lo”.

E. Coester, em artigo publicado em 1985, preocupava-se com a abolição da pena de morte na França em 1981 e a crescente prática de atos terroristas.

Também neste caso achamos não ter a pena de morte nenhum efeito dissuasivo, e para fundamentar esta posição podemos citar trechos do próprio autor citado:

“Mohamed TAKI AL MONDARRISSI, le chef de la milice Al Amar Alislami, proclamou em Teerão que lhe é muito fácil recrutar, em uma semana, quinhentos fiéis, prontos a se lançarem em uma operação suicida. Nenhuma fronteira, afirma ele, poderia impedi-los. (...) Todos aqueles que, através de um fanatismo ideológico religioso, se abrigam por detrás do mito da procura de uma identidade, que conduz tanto os bascos, como irlandeses, corsos, israelenses, e mais que todos, naturalmente os iranianos aos terrorismo e à violência onde o ato de matar é glorificado. Desde 1943, se mata se suicidando.”¹⁹

(17) AZEVEDO, José Barros. Pena de Morte. Ob. cit. p. 440.

(18) ALLEN, Harry. Fim da Pena de Morte. *Revista de Identificação e Ciências Conexas*. Belo Horizonte, 22 (40): 151-4, 1.º sem. 1966.

(19) COESTER, E. Terrorisme et peine de mort. *Révue Penitenciaire et de Droit Penal*, Paris, 109 (2): 141-50, avr./juin. 1985.

Não se pode admitir que a pena de morte possa de alguma forma intimidar a prática desses atos de terrorismo. Da mesma forma, na questão do terrorismo não se procura questionar as reais causas da sua existência e as reais soluções da questão, se bem que no caso de envolvimento de Estados que dão subsídios a estas práticas a questão se torna bem mais complexa, não comportando o seu debate neste presente estudo.

Marc Ancel já observava em 1969 a abolição da pena de morte em diversos países e salientava que, mesmo naqueles países onde ainda permanecia a pena de morte, esta era cada vez menos aplicada: "Os países do leste e especialmente a União Soviética na sua reforma de 1958-1960, ou a Iugoslávia na sua revisão de 1959 de seu Código Penal de 1950, afirmam não manter esta pena capital a não ser em casos excepcionais e esperando a sua supressão definitiva. Nos países da Europa, incluindo a Europa do leste, e nos países americanos que ainda a conservam, são cada vez mais raras as execuções. Em todos os países evoluídos, estas execuções deixaram de ser públicas. Tudo se passa, na verdade, como se o Estado, ainda que sendo obrigado a matar um criminoso, tinha uma vergonha secreta de o fazer."²⁰

Portanto, em 1969, Marc Ancel já assinalava a queda das execuções da pena capital nos países que ainda não a tinham abolido, como sendo o anúncio de seu fim definitivo.

"Alors, que represente aujourd'hui la peine de mort? Il faut repondre hardiment: un principe, sinon un simple symbole; et c'est ce qui nos permet de comprendre la position même de ses partisans actuels."²¹

4 - A INEFICÁCIA DA PENA DE MORTE

Marc Ancel nos mostra que muitos dos defensores da pena de morte são aqueles oportunistas que pretendem refletir a opinião pública geral, ou o senso comum, sem nenhuma base científica. Estes são os mal informados que continuam em sua maioria a acreditar que, com a supressão da pena de morte, haveria um recrudescimento da criminalidade violenta. Marc Ancel refere-se a alguns poucos ingleses e norteamericanos na década de 60.²² No nosso país podemos afirmar que estes mal informados a que se refere o autor são os que acreditam que a pena de morte irá diminuir a criminalidade.

Vamos agora demonstrar a ineficácia da pena de morte como redutor de violência, como fator de diminuição da violência.

São numerosos os estudos e os debates organizados por organismos universitários e científicos sobre a pena de morte que se encontram registrados em diversas publicações especializadas.

Em seminário sobre a pena de morte organizado em Paris, 1977, pela Anistia Internacional, vários especialistas foram ouvidos e entre os depoimentos registrados podemos destacar os seguintes:

"M. Claude Charmes traita de la psychologie du condamné à mort et se déclare convaincu que l'exemplarité de la peine de mort ne jouait aucun rôle au moment du passage à l'acte." (O Sr. Claude Charmes tratou da psicologia do

(20) ANCEL, Marc. La Peine de mort dans la deuxième moitié du XXème siècle. *Révue de la Commission Internationale des Juristes*, Genève (2): 37-53 juin 1969.

(21) Idem.

(22) ANCEL, Marc. La peine de mort dans la deuxième moitié de XXème siècle. Ob. cit. p. 44.

condenado à morte e se declarou convencido de que a exemplaridade da pena de morte não tem nenhuma influência no momento da passagem ao ato).²³

“Mme. Buffard, dans son exposé, estima qu'en raison du caractère structurant de la loi un système ne prévoyant pas la peine de mort serait plus apte à éviter les vengeances privées. “(A Sra. Buffard, na sua exposição, estimou que em razão da característica estrutural da lei, um sistema que não admita a pena de morte seria mais apto para evitar as vinganças pessoais).²⁴

As estatísticas relativas aos países onde foi abolida a pena de morte demonstram claramente que esta pena não tem nenhum efeito dissuasivo. Para se chegar a esta conclusão é necessário se levar em conta diversas circunstâncias. Em primeiro lugar, entendendo o caráter social da criminalidade, ou seja, entendendo que é o agravamento dos problemas sociais que contribui para o aumento da criminalidade de forma mais decisiva, não sendo entretanto sua única causa, devemos procurar exemplos de países onde estas causas sociais permaneçam estáveis, de forma que possamos realmente medir o grau de influência no crescimento ou diminuição da criminalidade pela pena de morte. No caso brasileiro, onde os problemas sociais se agravaram diariamente em 1989, os métodos utilizados deveriam levar em consideração este fator para análise dos dados. Entretanto este não é o caso, por não ter o Brasil a pena de morte legalizada, e os extermínios diários de criminosos por determinados grupos armados contribui para o aumento intensivo da criminalidade.

Portanto, para demonstrar o papel da pena de morte no aumento da criminalidade, vamos citar a República Federal Alemã. Para tanto, mostraremos dados da média mensal de homicídios nos diversos Estados alemães, antes e depois da abolição da pena de morte pela Lei fundamental de 1949.

	ANTES	DEPOIS
Renância do Norte e Westfália	4,08	5,83
Baviera	16,4	9,41
Baixa Saxônia	17,1	8,16
Hesse	4,12	1,79
Wurtemberg – Baden	5,83	2,95
Renância – Palatinado	3,33	3,0
Schlesswig – Holstein	3,83	2,12
Hamburgo	2,37	1,41
Baden	1,13	0,58
Wustemberg	1,88	3,95
Bremen	0,63	0,29
Berlim Ocidental	2,25	2,05

Portanto, entre 12 estados, apenas 2 apresentaram um ligeiro crescimento do número de homicídios, enquanto que todos os outros apresentaram uma queda, em alguns lugares bastante representativa.²⁵

O Professor Sílvio Dobrowoski mostra-nos que em diversos países onde se aboliu a pena de morte os resultados foram semelhantes.

“a) Alemanha Ocidental: ‘após a abolição da pena de morte, em maio de 1949, as estatísticas demonstraram a diminuição dos índices de crimes.’

(23) TROIS SEMINAIRES SUR LA PEINE DE MORT. *Révue de Science Criminelle et de Droit Penal Comparé*, Paris (4): 919-26, 1977.

(24) TROIS SEMINAIRES SUR LA PEINE DE MORT. Ob. cit. p. 925.

(25) Os dados citados foram recolhidos de artigo do professor Sílvio Dobrowoski, “A Pena de Morte. Considerações acerca da proposta pela sua reintrodução no país. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, 289: 93. 101, jan./mar. 1985.

- b) Bélgica: 'a punição capital deixou de ser aplicada de 1963, e desde então, não se observou qualquer aumento na criminalidade que pudesse ser atribuído a tal feito.'
- c) Dinamarca: 'a criminalidade tem diminuído desde que a pena de morte foi extinta em 1930.'
- d) Holanda: 'está definitivamente estabelecido que a abolição da pena capital — acontecida em 1870 — não teve como consequência o aumento ou a agravação da criminalidade.'
- e) Itália: 'a extinção da pena de morte — definitivamente em 1944 — não deteve a queda da média anual de crimes.'
- f) Noruega: 'nada indica que a abolição da pena capital — acontecida em 1905 — tenha provocado qualquer aumento na criminalidade.'
- g) Suécia: 'é possível afirmar que o ponto de vista segundo o qual o Estado não necessita da pena de morte para assegurar plenamente sua própria proteção, não foi desmentida pela experiência?' (a pena de morte foi abolida em 1921)
- h) Suíça: 'há setenta anos (em 1874) a abolição da pena de morte foi seguida em alguns Cantões — os mais atrasados — de um aumento da criminalidade, logo depois, de um decréscimo. Em 1942 — quando essa punição foi extinta, em definitivo, para todo o país — apesar da guerra mundial, não houve nenhuma elevação, mas, ao contrário, uma queda nos percentuais de crimes.'²⁶

O professor norte-americano Dr. John P. Richert faz uma análise das características sócio-culturais dos condenados à morte nos Estados Unidos. O resultado dessa análise é bastante interessante e nos leva a reflexões sobre quais seriam as características sócio-culturais dos condenados à morte no Brasil, se esta pena existisse aqui.

O professor de Direito e Ciência Política norte-americano relata-nos que a "grande maioria dos condenados à morte receberam apenas uma educação escolar primária, e que somente 3 condenados eram mulheres. Sabe-se que o percentual de negros condenados à morte era historicamente superior ao de brancos. Esta cifra era de 50% em dezembro de 1973. A concentração de negros condenados à morte era mais elevada nos Estados do Sul (63%)"²⁷

Thorsten Sellin, da Universidade da Pensilvânia, assinala que há "maior número de assassinatos de agentes de polícia nos Estados americanos onde havia o castigo extremo, em comparação com aqueles onde tal forma punitiva fora extinta."²⁸

A Corte Suprema do Estado da Califórnia declarou em 1972 a pena de morte inconstitucional. Esta decisão foi baseada no artigo da Constituição do Estado da Califórnia que proíbe as penas cruéis e não habituais. Nas suas considerações, a Corte salienta que os castigos aplicados aos criminosos se fundam sobre quatro motivos: "a reabilitação, a punição, a proteção da sociedade, a dissuasão. A reabilitação está fora de questão quando se trata da pena de morte. Quanto à punição, entendeu a Corte que era incompatível com a dignidade de uma sociedade esclarecida retirar a vida de alguém, justificando este ato com a noção de vingança. A terceira razão para a pena de

(26) DOBROWOSKI, Sílvio. A Pena de Morte. Considerações acerca de proposta pela sua reintrodução no país. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, 289: 93-101, jan./mar., 1985.

(27) RICHERT, John P. La Peine de Mort aux Etats Unis. *Révue de Science Criminelle et de Droit Penal Comparé*. Paris (4): 1127-9, 1975.

(28) DOBROWOSKI, Sílvio. A Pena de Morte. Considerações no país. *Op. cit.* p. 94.

morte ter sido rejeitada pela Corte foi a de que a sociedade pode ser protegida dos criminosos condenados por meios menos onerosos que uma execução. De nenhuma maneira a pena de morte é necessária para isolar o criminoso da sociedade. Finalmente, no que diz respeito à dissuasão, a Corte ressaltou que o efeito de dissuasão (da pena de morte) é vigorosamente controverso e fica ainda por provar, e que não existia nenhuma base que permitisse afirmar que 'a pena capital era um meio de dissuasão mais potente que outras formas de castigo.' Acrescenta ainda a Corte que 40 nações aboliram a pena capital, e que esta se tornou uma pena não habitual também na Califórnia (somente uma execução desde 1963), como também no conjunto dos Estados Unidos, onde o número de execuções não parou de diminuir regularmente desde os anos 30 até parar completamente a partir de 1967."²⁹

Concluindo a decisão afirma a Corte da Califórnia: "Nós concluímos que a pena capital é de uma crueldade inadmissível. Ela degrada e desumaniza todos aqueles que dela participam. Ela não é necessária para atingir a finalidade legítima do Estado, e ela é incompatível com a dignidade do homem e com a dignidade da Justiça. Nossa conclusão de que a pena de morte não deve mais ser pronunciada na Califórnia em virtude do artigo 1 alínea 6 de nossa Constituição não é motivada por qualquer simpatia pelos criminosos que cometeram atos de violência; a preocupação é com a sociedade que se diminui a ela mesma, cada vez que ela retira a vida de um de seus membros."³⁰

5 - A PENA DE MORTE NO MUNDO

Na França, a pena de morte por guilhotina foi abolida em 18 de setembro de 1981 por 369 a 116, aprovando com isto o projeto governamental que abolia a pena de morte. A França veria nessa época um novo período de mudanças representativas em sua vida política e social. Chegava ao poder na década de 80 o presidente socialista François Mitterand, assim como no Parlamento a esquerda obtinha maioria. Foram estes parlamentares os responsáveis pela abolição. Andre Decourrière lembra que "o princípio da abolição figurava no programa de todos os partidos de esquerda, e a França se pronunciou desta forma nas eleições presidenciais e nas eleições parlamentares."³¹

Antonio Beristain, em trabalho publicado na *Revista de Informação Legislativa*, registra que cerca de 133 países ou territórios ainda mantêm a pena de morte; entretanto, em torno de cinquenta países, por razões de política governamental, não executam nenhuma sentença desde 1973.³²

A legislação penal do Estado de Vaticano, vigente no período de 7 de junho de 1929 até 1º de agosto de 1969, "estabelecia a pena de morte para o delito de atentar contra a vida, a integridade e a liberdade pessoal do Pontífice Romano e dos Chefes de Estado estrangeiros. Esta histórica sanção foi abolida em 1969. Entre os países que mantêm a pena de morte, podemos colocar "todos os países do Oriente Médio (Egito, Irã, Iraque, Israel, Jordânia, Líbia, Síria e Têmen) que admitem a pena de morte para assassinatos e para outros delitos específicos contrários à segurança interna e externa

(29) CALIFORNIE: la peine de mort déclarée inconstitutionnelle *Révue de la Commission Internationale des Juristes*, Genève, (8): 67, juin 1972.

(30) CALIFORNIE: la peine de mort déclarée inconstitutionnel. *Révue de la Commission Internationale des Juristes*, Genève, (8): 67, juin 1972.

(31) DECOURRIÈRE, André. L'abolition de la peine de mort en France. *Révue de Droit Penal et de Criminologie*, Paris, 62 (6): 485-9, juin, 1982.

(32) BERISTAIN, Antonio. Hacia el abolicionismo de la sanción capital em España. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, 25 (98): 169-234, abr./jun. 1988.

do Estado. Seguindo as orientações do Corão, a lei islâmica sancionou o assassinato voluntário com a pena capital (...). Com a única exceção de Hong Kong, em todos os países asiáticos existem disposições legais que prevêem a pena de morte. (...) Tal sucede especialmente na República Popular da China. Nesse país ocorreram processos em massa e seus condenados foram executados imediatamente após o fim do processo (...). A maior parte dos governos africanos admite a pena de morte, mas a frequência com que se impõe e se aplica varia muito de um país para outro. Em muitos se condenam e executam pessoas acusadas de delitos políticos por juízos sumaríssimos. As taxas de execuções capitais na África do Sul, há muito tempo, é uma das mais altas do mundo.³³

O Professor Ruy Cardoso de Mello Tucunduva faz análise da pena de morte no Brasil no artigo "A Pena de Morte nas Constituições do Brasil."³⁴

A Constituição do Império abolia no seu texto as penas cruéis. Poderia se deduzir a partir daí que estava virtualmente abolida a pena de morte, cruel, pois era executada por enforcamento. Entretanto, entendeu-se que o princípio constitucional não abrangia a pena capital, sendo mantida.

"a pena de morte, de uma forma geral, nunca foi popular no Brasil. Lembra Pontes de Miranda o caso acontecido com Frei Caneca, que não encontrou quem o enforcasse. Foi aí que o líder revolucionário sugeriu que o arcabuzassem, o que aconteceu."³⁵

Com a República, promulgou-se a Constituição de 1891, nitidamente liberal, ampliando o leque de direitos individuais previstos na declaração de direitos e proibindo expressamente a pena de morte, só admitindo esta no caso da legislação militar em tempo de guerra:

"Art. 72 — A Constituição assegura aos brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

.....
§ 21 — Fica igualmente abolida a pena de morte, reservadas as disposições da legislação militar em tempo de guerra."

Com a revolução de 1930, assume o Poder Getúlio Vargas. Em 1933 é eleita a nova Constituinte que inicia os trabalhos no mesmo ano, etregando ao Brasil uma nova Carta em 1934, inspirada na social-democracia da República de Weimar, abandonando o liberalismo do séc. XIX.

Essa Constituição também proíbe a pena de morte, com exceção da legislação militar em caso de guerra com país estrangeiro. "Note-se a propósito disso, que a Constituição anterior não se referiu a guerra 'com país estrangeiro'. Embora a interpretação levasse a tal resultado, houve por bem o constituinte de 1934 ser mais explícito sobre tal assunto. Após a intentona comunista de 1935, foram aprovadas três emendas constitucionais, por meio de Decreto Legislativo n.º 6 de 18 de dezembro de 1935. Pois bem, a primeira delas equiparou a comoção intestina grave, com finalidades subversi-

(33) BERISTAIN, Antonio, Hacia el abolicionismo de la sanción capital en España. Ob. cit. pp. 184-191.

(34) TUCUNDUVA, Ruy Cardoso de Mello. A Pena de Morte nas Constituições do Brasil. *Justitia*, São Paulo, 93: 31-42, 2º trimestre, 1976.

(35) TUCUNDUVA, Ruy Cardoso de Mello. A Pena de Morte nas Constituições Brasileiras. Ob. cit. pp. 33-34.

vas das instituições políticas e sociais, ao estado de guerra. Assim, nesses casos, era possível a aplicação da pena de morte, segundo pensamos.”³⁶

A Constituição de 1937 que marca o início da ditadura do Estado Novo é de caráter altamente autoritária, restringindo os direitos individuais e sociais e prevendo a pena de morte no artigo 122, item 13, alíneas, a, b, c, d e f. Na leitura do item 13 notaremos o caráter anticomunista do texto, que se refere à ditadura de uma classe social na alínea e. Nota-se ainda que, de forma bastante incoerente, tal dispositivo se encontra previsto justamente na parte dos direitos e garantias individuais:

“Art. 122 — A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

.....
13) não haverá penas corpóreas perpétuas. As penas estabelecidas ou agravadas na lei nova não se aplicam aos fatos anteriores. Além dos casos previstos na legislação militar para o tempo de guerra, a lei poderá prescrever a pena de morte para os seguintes crimes:

- a) tentar submeter o território da Nação ou parte dele à soberania de Estado estrangeiro;
- b) tentar, com auxílio ou subsídio de Estado estrangeiro ou organização de caráter internacional, contra a unidade da Nação, procurando desmembrar o território sujeito à sua soberania;
- c) tentar por meio de movimento armado o desmembramento do território nacional, desde que para reprimí-lo se torne necessário proceder a operações de guerra;
- d) tentar, com o auxílio ou subsídio do Estado estrangeiro ou organização de caráter internacional, a mudança da ordem política ou social estabelecida na Constituição;
- e) tentar submeter por meios violentos a ordem política e social, com o fim de apoderar-se do Estado para o estabelecimento da ditadura de uma classe social;
- f) o homicídio cometido por motivo fútil e com extremos de perversidade;”

Embora permitindo a pena de morte, não houve nenhuma execução, seja por crime comum, crime militar ou crime contra a segurança nacional. “Recorde-se que durante a II Grande Guerra, foram condenados à morte expedicionários que no teatro da guerra da Itália praticaram crimes infamantes. Mas acabou prevalecendo a tradição brasileira, e as penas foram comutadas pelo então Presidente da República.”³⁷

Termina a 2ª Guerra Mundial e com ela, no Brasil, o Governo Vargas. A Constituição de 1946 é uma combinação dos princípios liberais do texto de 1891 com a social democracia do texto de 1934.

O § 31 do artigo 141 dessa Constituição de 1946 dispunha:

“§ 31 — Não haverá pena de morte, de banimento, de confisco nem de caráter perpétuo. São ressalvadas, quanto à pena de morte, as disposições da le-

(36) TUCUNDUVA, Ruy Cardoso de Mello. *A Pena de Morte nas Constituições Brasileiras*. Ob. cit. p. 36.

(37) TUCUNDUVA, Ruy Cardoso de Mello. *A Pena de Morte nas Constituições do Brasil*. Ob. cit. p. 37.

gislação militar em tempo de guerra com país estrangeiros. A lei disporá sobre o seqüestro e o perdimento de bens, no caso de enriquecimento ilícito, por influência ou com abuso de cargo ou função pública, ou de emprego em entidades autárquicas.”

A democracia no Brasil irá durar de 1946 a 1964, quando um golpe militar depõe o presidente constitucional João Goulart que tentava iniciar reformas sociais de base que feriam os interesses do capital internacional no Brasil.

Em 1967 temos uma nova Constituição. O § 11 do artigo 150 previu:

“§ 11 — Não haverá pena de morte, de prisão perpétua, de banimento, nem de confisco. Quanto à pena de morte, fica ressalvada a legislação militar aplicável em caso de guerra externa. A lei disporá sobre o perdimento de bens por danos causados ao erário ou no caso de enriquecimento ilícito no exercício da função pública.”

Em 1968 o processo político no Brasil radicaliza-se ainda mais com o Ato Institucional n.º 5. Sucessivamente foram editados novos Atos Institucionais dos quais o n.º 14, de 5 de setembro de 1969, prevê a pena de morte. Esse Ato Institucional altera a redação do § 11 do artigo 150 que passou a vigorar da seguinte forma:

“§ 11 — Não haverá pena de morte, de prisão perpétua, de banimento, ou confisco, salvo nos casos de Guerra Externa, Psicológica Adversa, ou Revolucionária ou Subversiva, nos termos que a lei determinar. Esta disporá, também, sobre o perdimento de bens por danos causados ao Erário, ou no caso de enriquecimento ilícito no exercício de cargo, função ou emprego na Administração Pública, Direta ou Indireta.”

Nas considerações do Ato Institucional 14, faz-se referência à guerra revolucionária, ou subversiva, e à guerra psicológica adversa que perturbavam o país, atingindo a Segurança Nacional, “a qual deveria ser preservada para o bem-estar do povo e desenvolvimento pacífico das atividades do País.”

Notamos que, no período Republicano, a pena de morte no Brasil, quando admitida, tem um caráter eminentemente político. O que se pode observar quando da leitura do Decreto-Lei 898, de 29 de setembro de 1969, que previa a pena de morte de acordo com as modificações do já referido Ato Institucional n.º 14, modificações estas seguidas pela Emenda n.º 1 de 1969:

O Decreto-lei n.º 898, de 29 de setembro de 1969, previu a pena de morte nos seguintes crimes: a) entrar em entendimento ou negociação com governo estrangeiro ou seus agentes, a fim de provocar guerra ou atos de hostilidades contra o Brasil, se as hostilidades forem realmente desencadeadas (artigo 8.º); b) tentar, com ou sem auxílio estrangeiro, submeter o território nacional, ou parte dele, ao domínio ou soberania de outro país, ou suprimir ou pôr em perigo a independência do Brasil, e se disso resultar morte (artigo 9.º); c) aliciar indivíduos de outra nação para que invadam o território brasileiro, seja qual for o motivo ou pretexto (artigo 10.º); d) comprometer a Segurança Nacional, sabotando quaisquer instalações militares, navios, aviões, material utilizável pelas Forças Armadas, ou ainda, meios de comunicação e vias de transporte, estaleiros, portos e aeroportos, fábricas ou outras instalações, verificando-se morte (artigo 11); e) exercer violência de qualquer natureza contra chefe de governo

estrangeiro, quando em visita ao Brasil ou passagem pelo território brasileiro, resultando morte (artigo 22); f) promover insurreição armada ou tentar mudar, por meio violento, a Constituição, no todo ou em parte, ou a forma de governo por ela adotada, se, da prática do ato, resultar morte (artigo 24); g) praticar atos destinados a provocar guerra revolucionária ou subversiva, e, se a guerra sobrevém (artigo 25); h) impedir ou tentar impedir, por meio de violência, o livre exercício de qualquer dos Poderes da União ou dos Estados, se da prática do ato resultar morte (artigo 26); i) devastar, depredar ou praticar atentado pessoal, ato de massacre, sabotagem ou terrorismo, se tal ato terminar em morte (artigo 28); j) impedir ou dificultar o funcionamento de serviços essenciais administrados pelo Estado ou executados mediante concessão, autorização ou permissão, se disso resultar morte (artigo 29); l) matar, por motivo de facciosismo ou inconformismo político-social, quem exerça autoridade ou estrangeiro que se encontrar no Brasil, a convite do Governo brasileiro, a serviço do seu país ou em missão de estudo (artigo 32); m) exercer violência, por motivo de faccionismo ou inconformismo político-social, contra quem exerça autoridade, se ocasionar morte (artigo 33); n) exercer violência, por motivo de faccionismo ou inconformismo político-social, contra estrangeiro que se encontre no Brasil, a serviço do seu país, em missão de estudo ou a convite do governo brasileiro, e dessa violência resultar morte (artigo 37); o) incitação à guerra ou à subversão da ordem político-social, ou à desobediência coletiva das leis, ou à animosidade entre as Forças Armadas, ou entre estas e as classes sociais ou as instituições civis, ou à luta pela violência entre as classes sociais, se do incitamento resultar morte (artigo 39); p— perturbar, mediante o emprego de vias de fato, ameaças, tumultos ou arruídos, sessões legislativas, judiciárias ou conferências internacionais realizada no Brasil, se de tudo isso resultar morte (artigo 41).

Conforme o espírito e a letra da Constituição, está prevista a pena de morte na legislação militar para o tempo de guerra. O Código Penal Militar (29) a prevê para trinta e três crimes, a saber: 1º traição (artigo 355); 2º favorecimento do inimigo (artigo 356); 3º tentativa contra a soberania do Brasil (artigo 357); 4º coação a comandante (artigo 358); 5º informação ou auxílio ao inimigo (artigo 359); 6º aliciação de militar (artigo 360); 7º ato prejudicial à eficiência da tropa (artigo 361); 8º traição imprópria (artigo 362); 9º covardia qualificada (artigo 364); 10º fuga em presença do inimigo (artigo 365); 11º espionagem (artigo 366); 12º motim, revolta ou conspiração (artigo 368); 13º incitamento em presença do inimigo (artigo 371); 14º rendição ou capitulação (artigo 372); 15º falta de cumprimento de ordem, qualificada (artigo 375, parágrafo único); 16º separação reprovável (artigo 378); 17º abandono de comboio, qualificada (artigo 379, § 1º); 18º dano especial (artigo 383); 19º dano em bens de interesse militar (artigo 384); 20º envenenamento, corrupção ou epidemia (artigo 385); 21º crimes de perigo comum (artigo 386); 22º recusa de obediência ou oposição (artigo 387); 23º violência contra superior ou militar de serviço (artigo 389); 24º abandono de posto (artigo 390); 25º deserção em presença do inimigo (artigo 392); 26º libertação de prisioneiro (artigo 394); 27º evasão de prisioneiro (artigo 395); 28º amotinamento de prisioneiros (artigo 396); 29º homicídio qualificado (artigo 400, nº III); 30º genocídio (artigo 401); 31º roubo ou extorsão (artigo 405); 32º saque (artigo 406); 33º violência carnal que resulte em morte (artigo 408, parágrafo

único).³⁸

Posteriormente, a Emenda Constitucional nº 11, de 13 de outubro de 1978, faz com que a redação do § 11 do artigo 153 da Emenda nº 1 de 1969 volte a ter a mesma redação que tinha o § 11 do artigo 150 da Constituição de 1967, antes do Ato Institucional nº 14.

Finalmente, a Constituição brasileira de 5 de outubro de 1988 marca a redemocratização do país. Com um texto moderno e socialmente avançado, a Constituição privilegia os Direitos Fundamentais da pessoa humana.

A proibição da pena de morte se encontra no artigo 5º inciso XLVII alínea a:

“XLVII – não haverá penas:

- a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do artigo 84, XIX.”

O artigo 84 inciso XIX dispõe que compete privativamente ao Presidente da República “declarar guerra, no caso de agressão estrangeira, autorizado pelo Congresso Nacional ou referendado por ele, quando ocorrida no intervalo das sessões legislativas, e, nas mesmas condições, decretar total ou parcialmente a mobilização nacional.”

6 – CONCLUSÃO

Procuramos demonstrar em todo o trabalho a inutilidade da pena de morte como solução da criminalidade, representando esta pena capital, sim, um agravamento da violência.

Neste ponto então nos perguntamos sobre a solução da criminalidade. Deixamos claro que a solução está no fim dos graves problemas sociais do desemprego, da fome, das desigualdades acentuadas, da falta de moradia, da ausência de um sistema público adequado de educação, que ofereça uma formação intelectual e moral, proporcionando às novas gerações uma assistência médica, dentária, alimentação e uma formação profissionalizante que encaminhe aquele aluno que termine o 2º grau a um emprego ou à universidade.

As várias ciências modernas estudam o problema das causas da criminalidade que devem ser combatidas para que se reduzam os altos índices atuais. As afirmações que fazemos não querem excluir também do debate o problema da lentidão da justiça e da impunidade de determinados criminosos que pertencem a uma categoria diferente ou especial, que nunca são punidos.

No que diz respeito a este aspecto, o debate poderia se estender também à análise do próprio Código Penal. Com o intuito de despertar dúvidas, podemos citar no nosso Código Penal os crimes contra o patrimônio. O nosso Código é muito mais rigoroso com crimes praticados pela classe social mais pobre do que aqueles praticados normalmente por pessoas que têm um maior poder aquisitivo.

No caso do furto, por exemplo, encontramos três tipos. A figura típica fundamental é denominada furto simples, havendo ainda o tipo privilegiado, denominado furto mínimo, quando a coisa furtada é de pequeno valor, e o tipo qualificado quando é utilizada violência contra obstáculo a subtração, fraude, escalada, chave falsa, etc.

(38) TUCUNDUVA, Ruy Cardoso de Mello. A Pena de Morte nas Constituições do Brasil. Ob. cit. p. 40-41.

A pena para o furto simples é de **reclusão** de um a quatro anos de acordo com o artigo 155, "caput", do C.P. Ou seja: o ato de subtrair coisa alheia móvel, ou bater uma carteira com um valor razoável de dinheiro pode acarretar a reclusão de um a quatro anos.

Já no caso da usurpação, a conclusão do legislador quanto à gravidade da pena é diferente. Quem altera os limites, ou seja, suprime ou desloca tapume, marco, ou qualquer outro sinal indicativo de linha divisória, para apropriar-se, no todo ou em parte, de coisa **imóvel** alheia, é punido com pena de **detenção**, de um a seis meses, e multa.

Qual a conclusão? O furto simples recebe uma pena muito mais grave do que a usurpação. Então furtar uma carteira com dinheiro é mais grave que furtar um bem imóvel? Talvez a resposta para esta pergunta esteja em outra pergunta: quem pratica cada um desses crimes?

Deixando entretanto estas questões para um outro estudo destinado ao tema, vamos concluir citando a "Declaração de Estocolmo", de 16 de dezembro de 1977, adotada pela Conferência Internacional sobre a Pena de Morte. Essa Conferência contou com a participação de mais de 200 delegados e participantes da Ásia, África, Europa, Oriente Médio, América do Sul e do Norte e a região do Caribe:

"Recorda que:

. A pena de morte é frequentemente utilizada como instrumento de repressão contra a oposição e os grupos raciais, étnicos, religiosos e marginalizados.

. A execução da pena de morte é um ato de violência, e a violência suscita mais violência.

. A imposição e execução da pena de morte manifestam um índice de brutalidade que alcança a todos os que estão envolvidos no processo.

. A pena de morte está se transformando, cada vez mais, em desaparecimentos inexplicáveis de indivíduos, execuções extra-judiciais e assassinatos políticos.

. A execução é uma pena irrevogável e pode ser aplicada a uma pessoa inocente.

Afirma que:

. Constitui um dever do Estado proteger a vida de todas as pessoas que estão sob a sua jurisdição, sem exceção.

. As execuções de penas de morte com propósitos de coerção política, aplicadas por entes do governo ou por outras organizações, são igualmente inaceitáveis.

. A abolição da pena de morte é um imperativo que se deduz das normas aceitas internacionalmente.

Declara:

. Sua total e incondicional oposição à pena de morte.

. Sua condenação a todo tipo de execução por pena de morte em qualquer de suas formas, cometidas pelos governos ou aceitas por estes.

. Seu compromisso para trabalhar pela abolição universal da pena de morte.

Formula um chamado:

. Às organizações governamentais tanto nacionais como internacionais para trabalharem conjunta ou individualmente na tarefa de proporcionar materiais de informação pública, com a finalidade de estabelecer a abolição da pena

de morte.

. A todos os governos, para proclamar a imediata e total abolição da pena de morte.

. Às Nações Unidas, para que declare sem ambigüidades, que a pena de morte é contrária ao direito internacional.³⁹

- (39) LA CONFERENCIA Internacional sobre la pena de muerte adepto la "Declaración de Estocolmo." *I Lanud Al Dia*, San José, 1 (1): 13, abr., 1978.

BIBLIOGRAFIA

- 1 - BARRETO, Augusto Dutra, Pena de Morte e Direitos Humanos. *Justitia*, São Paulo, 120: 215-17, jan./mar., 1983.
- 2 - SANTOS, Antônio dos. Em defesa da pena de morte. *Revista de Identificação e Ciências Conexas*, Belo Horizonte, 16 (31:51-9, 1º semestre, 1960.
- 3 - SILVA, Emílio. A Pena de Morte no pensamento de Santo Agostinho e Santo Tomás, de Aquino. *Hora Presente*, São Paulo, 7 (22): 203-24, dez. 1976.
- 4 - BODENHEIMER, Edgar. *Teoría del Derecho*. México, Fondo de Cultura Económica, 1942, pp. 143-144.
- 5 - VERNET, R.P. Directives et prospectives de l'Église sur la peine de mort. *Révue de Science Criminelle et de Droit Penal Comparé*, Paris, 25 (1): 201-14, jan./mar., 1978.
- 6 - LIMA, Miguel Moacyr Alves. Novamente a pena de morte. *Jurisprudência Catarinense*, Florianópolis, 13 (48): 37-41, 2º trimestre 1985.
- 7 - AZEVEDO, José Barros. Pena de Morte. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, 469: 439-41, nov. 1974.
- 8 - ALLEN, Harry. Fim da Pena de Morte. *Revista de Identificação e Ciências Conexas*, Belo Horizonte, 22 (40): 151-4, 1º semestre, 1966.
- 9 - COESTER, E. Terrorisme et peine de mort. *Revue Pénitentiaire et de Droit Penal*, Paris, 109 (2): 141-50 avr./juin. 1985.
- 10 - ANCEL, Marc. La Peine de Mort dans la deuxième moitié du XXème siècle. *Revue de la Commission Internationale des Juristes*, Genève (2): 37-53, juin, 1969.
- 11 - TROIS seminaires sur la peine de mort. *Révue de Science Criminelle et de Droit Penal Comparé*, Paris (4): 919-26, 1977.
- 12 - DOBROWOSKI, Sílvio. A Pena de Morte. Considerações acerca de proposta pela sua reintrodução no país. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, 289: 93-101, jan./mar., 1985.
- 13 - RICHERT, John P. La Peine de Mort aux États Unis. *Révue de Science Criminelle et Droit Penal Comparé*. Paris (4): 1127-9, 1975.
- 14 - CALIFORNIE: La peine de mort déclarée inconstitutionnelle. *Révue de la Commission Internationale des Juristes*, Genève, (8): 67, juin, 1972.
- 15 - DECOURRIÈRE, André. L'abolition de la peine de mort en France. *Revue de Droit Penal et Criminologia*, Paris, 62 (6): 485-9, juin, 1982.
- 16 - BERISTAIN, Antonio. Hacia el abolicionismo de la sanción capital en España. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, 25 (98): 169-234, abr./jun. 1988.
- 17 - TUCUNDUVA, Ruy Cardoso de Mello. A Pena de Morte nas Constituições do Brasil. *Justitia*, São Paulo, 93: 31-42, 2º trimestre, 1976.
- 18 - LA CONFERENCIA Internacional sobre la pena de muerte adepto la "declaración de Estocolmo." *I Laud Al Dia*, San José, 1 (1): 13, abr. 1987.