

CESARE BECCARIA: Dos Delitos e das Penas e sua Contribuição às Constituições do Brasil.

Fabio Arthur Cafure Netto

Acadêmico do 2º ano do curso de Direito – FITL/AEMS.

Sara Asseis de Brito

Advogada, Especialista em Direito Constitucional e Mestre em Direito Difusos.
Docente das Faculdades Integradas de Três Lagoas – AEMS.

RESUMO

O presente artigo é o resultado de pesquisa bibliográfica, com a análise da linguagem jurídica, para tanto utiliza-se o método dedutivo. O objeto é demonstrar a importância do livro “Dos delitos e das penas”, escrito por Cesare Beccaria e sua contribuição nas Constituições realizadas no Brasil.

PALAVRAS-CHAVE: Beccaria; Delitos; Penas; Constituições.

INTRODUÇÃO

O artigo demonstra a necessidade de um estudo da obra “Dos delitos e das Penas”, de autoria do Italiano Cesare Beccaria, e a contribuição desta para a nossa Constituição, bem como as constituições anteriores. Far-se-á alguns comentários sobre essa obra, e será demonstrada a sua relevante influência no direito Brasileiro.

Desse modo, espera-se pelo presente, propor uma reflexão sobre o tema, demonstrando a relevância desse pensador para o direito, especialmente para o Direito Penal e o Direito Constitucional Brasileiro.

Assim, com esse trabalho, busca-se divulgar a real importância que essa obra representou historicamente para todo o sistema jurídico global, pois, ela foi um divisor de dois grandes períodos: de um lado, um período de aplicação de penas cruéis e totalmente desproporcionais, e de outro lado, após a publicação do livro de Beccaria, um período que se busca uma humanização das penas, através de uma aplicação pautada na proporcionalidade das mesmas.

1 A ORIGEM DAS PENAS

Com o crescimento da humanidade e o progresso das sociedades, houve a necessidade de se instituir vários hábitos e condutas humanas, enquadradas como

delitos, e criar a imposição de penas para estes. O delito é a conduta humana não condizente com a moral e a legislação que regem uma sociedade, devendo, para tanto, determinar sanções que impeçam as pessoas dessa sociedade a realizar tais atos.

Com o fortalecimento das sociedades, nota-se também o fortalecimento de leis que buscavam segurar a vingança privada, contra atos que ocorriam dentro desses grupos, deixando assim, nas mãos do Estado, o poder de punir. A Lei de Talião foi uma das primeiras manifestações na busca para humanizar as penas e que tentou instituir a sanção penal, pois, essa lei, apresentou uma limitação da pena a ser aplicada ao delinquente, ou seja, a pena aplicada deveria corresponder ao prejuízo causado.

Nota-se também, a relação de delito e pena na própria Bíblia, como na história de Caim e Abel, sendo importante ressaltar, a necessidade de se respeitar o delinquente, na real proporção de que se aplique uma sanção correspondente com o ato ilícito praticado. Com a Lei de Talião e com as Leis Hebraicas já mencionadas, vieram outras leis, com o mesmo sentido destas, como o Código de Hamurabi, o Pentateuco, o Código de Manu e a Lei das Doze Tábuas.

Com essas normas, há o nascimento dos princípios norteadores da individualização das penas, como o da proporcionalidade, da legalidade, dentre outros princípios que até hoje regem o Direito Penal em vários lugares do mundo. Todavia, com o início da Idade Média, esses avanços adquiridos pela sociedade no aspecto penal, foram exterminados, principalmente com a queda do Império Romano do ocidente e as guerras bárbaras, onde surgem leis que tornam a degradar o delinquente, bem como impor penas absurdas, como banhos em óleo fervente, caminhar sobre as brasas, dentre outras.

Com o advento da Idade Moderna e com o renascimento, as concepções humanísticas foram aprimoradas com ideais que se observa em Hume, Bacon e até em Maquiavel. Contudo, assim mesmo vê-se que em muitos países, as penas ainda eram praticadas de formas cruéis, sem respeitar os princípios fundamentais da anterioridade e de outros princípios do Direito Penal, utilizados para equilibrar o cumprimento das sanções derivadas de atos ilícitos. Nesse período, portanto, ainda se viam execuções sem julgamento, aplicações sem respeito à dignidade humana, bem como aplicação de penas excessivas para condutas insignificantes.

Nesse momento, com o afloramento dos ideais iluministas, começa a despontar, a vislumbrar um novo caminho para a tão almejada humanização penal. Assim, a própria condição humana, de ser humano, ganha o *status* de princípio da dignidade humana. Nesse ponto, o Direito Penal começa a se preocupar com o estudo da execução da pena, modificando assim toda a base das condutas impostas para o cumprimento das penas, e começa a se exigir a presença da legalidade e da anterioridade como princípios centrais nos tipos penais. (BITENCOURT, 2009).

2 A INFLUÊNCIA DE CESARE BECCARIA NO DIREITO PENAL

Cesare Bonasena, ou Marquês de Beccaria era um economista e jurista Italiano, que desde cedo se mostrou muito preocupado com as aplicações das penas em toda a Europa. Sua preocupação é muito clara, pois, seu livro, *Dos delitos e das Penas*, publicado em 1764, traz um estudo pormenorizado sobre as condições para o cumprimento de penas na Europa, e as reais condições de aplicação do Direito Penal na época. Beccaria sofreu influências das mais diversas, mas, pensadores como Voltaire, Diderot e Kant, foram os de maior relevância. Assim, a obra de Cesare Beccaria, marca o início do período humanitário na aplicação das penas.

Importante ressaltar, que a revolução industrial ganhava força, o padrão de vida das pessoas também começava a mudar também, surge o consumismo, e a crescente desigualdade social também ganha força, aumentando conseqüentemente as práticas criminosas. Desse modo, a obra de Beccaria, influencia todo o pensamento moderno, para uma transformação no tratamento dado ao delinquente, sendo isso notório, pois, a partir da discussão de sua obra, muitos países mudaram as suas legislações penais.

Assim, nesse instante a pena aplicada ao criminoso passa a ser vista como uma sanção, e não como uma mera forma de punição. Mas, mesmo com toda essa mudança, Beccaria ainda permitia situações que degradavam o ser humano, como trabalhos forçados, a prisão perpetua e até mesmo a própria pena de morte em certos casos. Mas, o que Cesare Beccaria busca é a preocupação com a própria pessoa do criminoso, e as razões que o levam a cometer a infração penal, e saber qual seu estado econômico, social e cultural, fatores preponderantes para o estudo

do Direito Penal. Assim, o delinquente não é mais encarado como uma figura igualitária dentro da sociedade a qual está inserido, mas é visto como uma figura inadaptada as normas impostas e deverá sofrer uma sanção penal por esta inadaptabilidade. (BOBBIO,1992).

Até hoje, depara-se com a continuidade da aplicação de certas sanções penais, que são incompatíveis com o modelo humanizado defendido por Beccaria, como acontece em países do oriente médio, penas como o corte de mãos e braços em casos de furto ou roubo. Essas penas ainda são resquícios dos tempos sombrios, mas que continuam latentes em alguns lugares. Há muitas divergências sobre a legalidade desses tipos de penas, pois algumas dessas penas são frutos remanescentes da própria Lei de Talião, sendo um tipo de vingança contra os atos realizados pelos delinquentes, só que agora legalizada pelo próprio Estado.

A maioria desses conflitos surge da própria herança cultural de cada povo, pois, povos de origem hispânica valorizam mais a vida, não permitindo a pena de morte. Os povos de origem anglo-saxônica são bem mais severos, aceitando a pena de morte e as de caráter perpetuo. Já os povos de origem Árabe, aceitam a penalização física do delinquente, como forma desse reparar o prejuízo causado.

Com relação aos povos orientais, vê-se o extremo rigor nas sanções penais, bem como no cumprimento das decisões judiciais, o que leva a uma aplicação de penas muito severas. Essa grande divergência multicultural ajuda a entender o Direito Penal, sendo que esses vários tipos de tratamentos dados ao criminoso levam a refletir sobre a importância da pena sobre o delito praticado.

A visão da figura do criminoso foi reformulada, após a obra de Beccaria, por John Howard, com sua obra *"State of Prison in England and Walles"*, de 1777, iniciou um movimento de humanização também de todo o sistema prisional, tecendo muitas críticas ao modelo da época. Outro sucessor de Beccaria, Robespierre, também bastante exacerbado em suas críticas sobre a pena de morte. (OLIVEIRA, 1998).

3 A INFLUÊNCIA DE: DOS DELITOS E DAS PENAS NAS CONSTITUIÇÕES DO BRASIL.

Como já mencionado anteriormente a obra de Cesare Beccaria, foi um marco muito importante na luta pela concretização dos direitos e da dignidade

humana no sistema penal. Assim, os ideais de Beccaria penetraram nas constituições do país. É importante frisar que a maioria das constituições, tem por fundamento a Magna Carta de João sem-terra em 1215, as ideias sobre direitos humanos e o respeito à dignidade do delinquentes, somente foram abordadas com a obra de Beccaria.

A primeira constituição brasileira, ainda no período monárquico, de 1824, alberga a presença preponderante da obra de Beccaria, pois, no texto constitucional reproduzia as primeiras regras sobre o direito prisional. Nessa constituição era permitido ainda as penas de morte, as de banimento e as penas de galés, mas já era descrito os princípios da legalidade e do devido processo legal.

Em 1891, com a primeira constituição do período republicano, as penas de morte, as de banimento e as de galés, foram abolidas, havendo assim um abrandamento considerável nas penas. A constituição de 1934, garantiu os princípios do devido processo legal, surgindo ainda o instituto da fiança, do princípio da inocência, dentre outros. A novidade mais relevante dessa constituição foi a instituição da retroatividade *in melius* e a proibição da retroatividade *in pejus*, iniciando-se assim o princípio que posteriormente seria conhecido como o da irretroatividade das leis penais mais severas.

A Magna Carta de 1937, que foi outorgada pelo presidente Getúlio Vargas, reduziu ainda mais os já limitados princípios constitucionais até então existentes, como a ampla defesa, o contraditório e outras garantias processuais. Já a próxima constituição Brasileira, a de 1946, verifica o retorno aos ideais democráticos, portanto, princípios constitucionais como a ampla defesa, a instituição do duplo grau de jurisdição, ganham força. Nessa mesma constituição, houve outras inovações, como a institucionalização do júri, com a soberania dos veredictos, a individualização das penas e a figura do “Habeas Corpus”, como um remédio constitucional, na presença de ilegalidade ou abuso de poder.

A Carta Constitucional de 1967, as garantias contidas no texto anterior foram mantidas, mas não estavam bem organizadas, pois era um governo militar autoritário e conservador, assim as garantias estavam expostas, mas não havia a plena garantia do cumprimento dessas garantias. No mesmo sentido, a Emenda Constitucional de 1969, conservou várias garantias expostas na constituição anterior, mas se mostrou severa, com a censura e a cassação de direitos políticos.

Por fim, a Constituição Democrática de 1988, também conhecida como a “Carta Cidadã”, possibilitou que as liberdades fossem ampliadas. Vários direitos foram mantidos e outros foram acrescentados ao texto constitucional. Uma inovação dessa constituição é a presença das conhecidas cláusulas pétreas, que vedam emendas constitucionais, com o objetivo de retirar ou alterar a presença de qualquer direito ou garantia fundamental. Pode-se elencar nessa constituição, os seguintes princípios: o princípio da anterioridade, da ampla defesa, do contraditório, do duplo grau de jurisdição, do devido processo legal, da pessoalidade da pena, da presunção de inocência, do juiz natural, da garantia do “habeas Corpus” e outros decorrentes. (TOURINHO FILHO, 1989).

3.1 Princípios defendidos por Beccaria e que estão em nossa Constituição atual.

O Princípio da anterioridade assevera na Constituição Federal, em seu artigo 5º, XXXIX, que “não a crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem previa cominação legal”. Por esse conceito tem-se que só será definido como crime, a conduta humana proibida e determinada pela lei e que a lei deve ser anterior ao fato a ser punido.

Assim, o princípio da anterioridade diz respeito ao tempo da lei, e o princípio da legalidade, sobre a necessidade da definição do fato como criminoso. Beccaria em sua obra, já mencionava a necessidade desses dois princípios, sendo que um complementava o outro.

O princípio da legalidade, consta no art. 5º, inciso II da atual Constituição, que assim determina “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Por esse princípio, é clara a determinação em se respeitar o ordenamento jurídico em vigor, e o cumprimento das leis positivadas. Assim, o que a lei determinar deverá ser cumprido, e se houver a prática de atos contrários a essa determinação legal, deverá ser considerado como crime e o sujeito praticante desse ato será sancionado de acordo com a lei. Importante também ressaltar, que Beccaria já fazia menção desse princípio, em seu livro, pois em sua época, era muito comum a imposição de penas, que não constavam na legislação positivada. Dessa forma, Beccaria entendia que somente com o cumprimento das

leis que estavam determinadas pela legislação é que se chegaria a um direito penal realmente eficaz.

O princípio da proporcionalidade indica que o delinquente deverá ser submetido à uma pena proporcional ao crime que ele praticou. Nota-se que a proporcionalidade é bem definida no ordenamento jurídico brasileiro, pois, é sempre imposto o tempo que o acusado deverá cumprir por infringir determinados tipos penais. Portanto, não poderá haver desproporcionalidade entre o ato especificado como crime e pena cominada para este. Assim, como já mencionado anteriormente, referido princípio é muito visível na lei brasileira, pois, é vedado pela Constituição Federal as penas de morte, as de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, as de banimento e cruéis.

O princípio da irretroatividade da lei penal incriminadora determina que a norma deverá ser aplicada apenas aos casos futuros, ou seja, apenas após a sua vigência, não podendo atingir os fatos passados. Todavia, há uma exceção a esse princípio que consta no art. 5º, XL, determinando que: “A lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”. A retroatividade de lei penal incriminadora era muito comum na Idade Média, pois, após a prática de determinados atos, os governantes aumentavam as penas ou consideravam atos não criminosos como sendo, que é claro causava enorme prejuízo aos cidadãos. Assim, Beccaria lança as bases desse princípio, para desse modo evitar as ações cruéis e despóticas dos governantes.

O princípio da pessoalidade das penas na Constituição Federal em seu art.5º, XLV, diz que: “nenhuma pena passara da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação de perdimento de bens ser, nos termos da lei estendidas aos sucessores e contra eles executados, até o limite do valor da herança”. Dessa forma, o que determina esse princípio, é que somente aquele que é condenado deverá sofrer a sanção penal, não podendo esta ser estendida a terceiros.

O princípio da presunção de inocência é indicado na Constituição Federal, no art.5º, inciso LVII, diz que: “ninguém será considerado culpado senão após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”. Desse modo, princípio em tela dá ao acusado a garantia de se defender, e somente após a comprovação da sua culpa, não cabendo mais recurso, é que deverá ser declarado culpado. Essa garantia apareceu pela primeira vez em nosso texto constitucional, em 1988. Nos

textos anteriores, era possível a declaração de culpabilidade do acusado por crime antes do final do processo. Importante salientar, que esse princípio é muito relevante, vez que permite que se procure a verdade real nas lides penais, não deixando que todos os efeitos da condenação caiam sobre o acusado anteriormente ao trânsito em julgado da sentença. Assim, pode-se concluir por pela real impossibilidade da restrição à liberdade do acusado antes do trânsito em julgado de uma decisão judicial, e que não cabe ao acusado provar a sua inocência, mas ao acusador a prova da responsabilidade do acusado sobre o determinado crime.

O princípio da publicidade está disposto na Constituição Federal em seu art.5º, inciso LV que diz “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”. Nesse sentido, também os artigos 5º, inciso XXXIII e 93, inciso IV, da Constituição Federal, falam sobre a publicidade como sendo esta indispensável à administração da justiça. A publicidade dos atos processuais foi também defendida por Cesare Beccaria para evitar ilegalidades nas aplicações, tais como as prisões ilegais, perseguição a inimigos, dentre outros. Portanto somente com a possibilidade de qualquer pessoa integrante da sociedade de obter o acesso aos atos praticados, é que se pode ter realmente um direito equilibrado, justo, e que não faz distinção entre os cidadãos. (MIRABETE,1997).

CONCLUSÃO

Pelo presente trabalho, é possível perceber a relevante influência que a obra de Cesare Beccaria, trouxe a todo o sistema jurídico global, podendo esses efeitos serem sentidos com mais ênfase, no Direito Penal e no Constitucional. No Brasil, os pensamentos de Cesare Beccaria foram marcantes para o constitucionalismo e para o direito penal, sendo que, desde a primeira Constituição em 1824, os princípios lançados por ele, já constavam na mesma.

Beccaria descreveu a real necessidade de uma visão diferente da que existia até então, uma visão nova sobre o crime, mas especialmente sobre o criminoso, pois sua obra faz repensar sobre os mesmos conceitos até então mantidos, e isto é muito relevante, ante o crescimento desenfreado da violência e da delinquência nas sociedades atuais.

Desse modo, tomando por base as lições de Beccaria frente ao ordenamento jurídico, especialmente em relação as constituições, vê-se a extensão de seus ideais concretizados nos textos jurídicos, como os princípios da legalidade, da anterioridade, da publicidade, da presunção de inocência, irretroatividade da lei penal incriminadora, dentre outros, podendo-se buscar um pensamento ainda mais inovador nas relações existentes entre o crime e a figura do criminoso, para assim tentar encontrar soluções ainda mais adequadas para os problemas encontrados atualmente nas sociedades, e especialmente na nossa sociedade.

Analisando sobre o ponto de vista jurídico, o direito penal deve ser usado, como uma ferramenta de prevenção às práticas criminosas, ou seja, pelo simples fato de sua existência, ele deve causar temor no indivíduo, para que este possa pensar e refletir, antes de praticar algum ato criminoso. Mas, no momento, em que este é chamado a atuar, deve sempre levar em consideração o princípio da dignidade humana. Esse mesmo direito, deve se ater, em lidar apenas com os crimes de grande relevância, e ter como meta principal, a recuperação dos agentes criminais, pois, muitos desses agentes, precisam ser vistos como possíveis portadores de transtornos mentais, ou os que por outros fatores, como a desestruturação familiar e a extrema necessidade econômica, leva a cometer crimes, mas todos precisam, portanto, do apoio do estado, e não simplesmente serem encarados como “criminosos”.

Há também uma necessidade de conscientização geral, não somente no caso do Brasil, mas de uma forma global, da humanização e universalização das penas, pois, muitos países ainda adotam a pena de morte, e tratam de uma forma horrenda os seus prisioneiros. Assim, isso é de extrema importância para combater o fator cultural, impregnado nas sociedades, que ainda acreditam incontestavelmente, na redução das práticas criminosas, através da redução da maioria penal e do prolongamento das penas privativas de liberdade.

Portanto, esses tipos de penas, principalmente a privativa de liberdade, quanto maior a sua extensão, e crê-se, que isso já está provado, que ela acarreta no indivíduo uma desconstituição moral, transformando-o, numa peça, que é inserida num círculo vicioso de desumanização, e, elevado nível de preconceito social.

A ideia de justiça vingativa, e focada unicamente nas relações de poder está aplicada desde os primórdios, passando pelos sistemas inquisitoriais, e que até

atualmente, ainda prevê muitos resquícios, deve ser deixada de lado, e o estado, como agente detentor do poder de punir, se empenhar em preencher as lacunas ainda existentes nas atuais legislações, procurando a aplicação dos princípios de humanização nas penas e preconizando os direitos fundamentais do ser humano, objetivando, assim, a recuperação moral e psicológica do indivíduo e a sua reinserção na sociedade, que também deve contribuir no sentido de proporcionar uma nova chance para que se possa voltar a ser um cidadão.

REFERÊNCIAS

- BITTECOURT, Cesar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. de Carlos Nelson Coutinho. São Paulo: Campus, 1992.
- BRUNO, Aníbal. **Direito Penal**: parte geral. 3. ed. São Paulo: Forense, 1969.
- FOUCAULT, Michael. **Vigiar e punir**. Trad. Raquel Ramalhete. 37 ed. Petrópolis/RJ: Vozes, 2009.
- MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo Penal**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 1997.
- OLIVEIRA, Kátia Maria Araújo de. A evolução do pensamento criminológico, e seus reflexos na legislação penal. **Revista eletrônica**. Disponível em: <www.buriti.com.br/trabalhos>, 23 dez. 1998. Acesso em: 23 nov. 2014.
- PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. São Paulo: RT, 2007.
- SILVA, Marisya Souza e. **Crimes hediondos & progressão de regime prisional**. 2 ed. Curitiba: Juruá, 2009.
- TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 1989.