

A ANTROPOLOGIA JURÍDICA E A PENA DE MORTE

RUTH CHITTÓ GAUER

Especialista em Antropologia de Sociedades Complexas pela UFRS —
Professora de Antropologia · PUCRS — Coordenadora do Curso de Especialização
em Criminologia da PUCRS — Doutoranda pela Universidade de Coimbra

Os diferentes padrões de cultura de qualquer sociedade humana são mantidos através de sistemas “legais”. Os antropólogos não encaram as sociedades chamadas “primitivas” ou “selvagens” como sistemas anárquicos, uma vez que todas elas possuem sistemas “legais” mesmo quando não tenham órgãos formalmente destinados a fazer, impor ou fiscalizar leis. Sabemos por definição que os povos não letrados não possuem códigos judiciais escritos é pouco comum encontrar-se entre eles corpos legislativos e executivos bem diferenciados. Contudo, as normas de conduta são conhecidas de todos e a punição por crimes cometidos é uma constante.

A imposição da lei implica em um determinado grau de coação social, misturado com uma ameaça de força física autorizada legalmente, que faz com que o indivíduo regule a sua conduta pessoal de forma a cumprir o que está preceituado pelos valores, normas ou costumes de cada sociedade. Toda sociedade impõe aos seus membros normas e cabe a estes adaptarem-se, a não adaptação é sempre punida. A violação da conduta social é punida universalmente, porém cada sociedade aplica a punição de acordo com sua tradição. Como exemplo podemos citar que há sociedades que encorajam determinadas condutas de seus membros, enquanto outras a condenam.

Podemos estabelecer uma diferença entre grupos humanos que possuem estruturas semelhantes a Estados e que exercem o controle social por intermédio de aparelhos repressivos, como corpos policiais e outras unidades formais de coação, e os grupos cujos controles sociais são realizados através da tradição expressa na opinião ou na reação de seus componentes.

É praticamente impossível traçar uma linha divisória entre esses dois tipos de sociedade na medida em que a diferença fica localizada apenas nas formas de organizações coercitivas e não na inexistência de leis. Da mesma forma, fica difícil traçar a divisão entre os cumpridores da lei e os “desviantes” na medida em que os desvios são submetidos a formas diversas de punição, há, outros não conformistas ou inovadores cujos desvios em relação aos códigos estabelecidos se tornam aceitos como novas formas de comportamento. Há sociedades que baseiam suas leis em considerações biológicas como, p. ex., as mulheres são capazes de manter rela-

ções sexuais sem desejo. Por esta razão, todos os sistemas legais reconhecem que a violação e a tentativa de violação apenas podem ser cometidas contra mulheres. No entanto, há um número representativo de casos deste gênero que a regulamentação social baseia-se em valores simbólicos desvinculados das questões biológicas como, p. ex., em algumas tribos do Brasil quando uma mulher dá à luz quem pratica o período de repouso é o homem, em que pese a ser universalmente comprovado que os homens não são capazes de dar à luz. Neste caso os homens vão para a cama e até dramatizam estarem em processo de parto.

De uma maneira geral, verifica-se que as determinantes simbólicas desempenham papel fundamental no estabelecimento das leis. Os regulamentos legais mais generalizados são os representantes da inviolabilidade dos direitos de propriedade e da vida humana. A propriedade pode ser inatingível, tal como a posse de uma intenção, plano, música etc.; pode ter um valor real como uma lança, uma casa etc.; ou seu valor ser completamente simbólico como no caso de moedas de conchas, pedras que contenham mana etc. A propriedade pode ser individual ou coletiva. Esses fatores não fazem diferença, uma vez que, em todos eles, está presente o conceito de posse e a violação dos direitos de propriedade são universalmente punidos.

No direito, a vida é universal à existência de leis que a preservem, especialmente os componentes capazes de terem descendência. Uma pequena porcentagem de grupos humanos consentem no extermínio de seus pares, um exemplo é o infanticídio, a morte de idosos e dos irremediavelmente doentes. A grande maioria das sociedades lamenta qualquer uma destas práticas e, quaisquer que sejam as circunstâncias, a perda de um de seus membros. Em todas as sociedades humanas encontramos distinções entre os diferentes tipos de homicídio, assim, o aborto, o infanticídio, o suicídio, o assassinato, e uma série de outras formas de causar a morte podem, em certas circunstâncias, ser perdoados e em outras não.

Não há nenhum padrão universal que permita avaliar com que severidade as diferentes sociedades humanas encarariam a mesma forma de punição para delitos comuns. O ostracismo é considerado, por muitas sociedades, uma punição pior que a morte. Nas sociedades simples o assassinato muitas vezes é punido através do pagamento de uma soma fixa denominada compensação aos parentes da vítima, em outras ocorre o início de uma inimizade de sangue, pela qual os parentes tentam matar um membro do grupo equivalente ao que foi morto.

A punição por assassinato tende a ser mais drástica nas sociedades letradas, em que pese a todos os sistemas legais objetivarem dar coesão à sociedade, mantendo assim a forma habitual de vida administrando os conflitos para que os mesmos não se tornem uma luta aberta. A obediência à lei funda-se no conceito social, pois é evidente que se tratando de assassinato em uma sociedade que discursa preservar a vida, a morte provocada, como um ato voluntário e violento de tirar a vida, é inaceitável e mesmo incompreensível.

Em nossa sociedade classificamos alguns atos violentos como crime violento vale dizer: um tipo inaceitável de comportamento. A distinção entre crime violento e não violento é arbitrária, uma vez que há desacordo sobre a justificação de atos violentos. Assim como há desacordo sobre

atos violentos, a punição sobre os mesmos também é motivo de desacordo e de debates intermináveis. O que temos em comum com as sociedades simples é o ato de punir, em ambas as sociedades punem-se as pessoas que praticam atos violentos. Há várias formas de punição que vão desde o ostracismo até a morte. A pena de morte é uma das várias modalidades de exclusão de pessoas indesejáveis da vida em sociedade. Ela pode ser vista como forma de controle do crime e da violência. Os defensores desta pena acreditam que a coação da lei eliminaria os conflitos sociais. A certeza da morte faria com que ocorresse uma diminuição do crime e da violência.

Para fazer uma reflexão mais adequada deste tipo de punição em nossa sociedade se faz necessário levantar algumas questões básicas.

Como explicar que os EUA adotaram a pena de morte desde o período colonial, país não tendo diminuído os índices de criminalidade que, ao contrário, vêm crescendo.

A lei que prevê a punição no caso pena de morte, por si só poderia diminuir os índices de criminalidade?

É evidente que não, uma vez que a eficácia da coação está muito mais na certeza de sua aplicação do que no rigorismo da lei que prevê a punição.

Temos visto que a punição no Brasil tem recaído sobre os segmentos mais desprotegidos da população. Esses segmentos são criminalizados através do rigorismo da lei, porém para um número significativo de pessoas não se aplica a lei e muito menos o seu rigorismo. Não podemos nos esquecer que os chamados "Crimes do Colarinho Branco" estão imunes à justiça, somente raras exceções aparecem para marcar a ideologia da igualdade dos cidadãos perante a lei. Não é necessário grande esforço para provar a impunidade de certos segmentos sociais, basta ver as estatísticas dos presídios, eles estão superlotados de pobres. Há quem utilize justamente esta estatística para defender a tese de que a pobreza e a miséria são responsáveis pelos índices de criminalidade. Convém lembrar que esta tese só faz reafirmar a idéia de que toda população pobre, miserável é uma população criminalizável. É certo que a miséria leva a ações desesperadoras, porém utilizá-la como explicação única para justificar o aumento da criminalidade é no mínimo reduzir a análise da problemática.

Se aprovarmos a pena de morte teremos sem dúvida muitas condenações e elas serão aplicadas — assim como hoje se pune as camadas menos privilegiadas — à população que pertence às camadas menos privilegiadas de nossa sociedade.

Nos EUA o sistema penal criou uma indústria de serviços que atende aos interesses ideológicos e econômicos americanos. Para cada 30 cidadãos americanos um é mantido pelo sistema penal. Tanto nos Estados Unidos como no Brasil o sistema penal penaliza os cidadãos menos privilegiados. Lá existe a pena de morte e a criminalidade aumenta. Aqui não existe a pena de morte e também a criminalidade aumenta.

É preciso ter presente que discutir a questão da pena de morte é uma forma de mascararmos as verdadeiras questões do aumento da criminalidade e deixarmos de discutir questões mais importantes como a ideologia do nosso Sistema Penal.

O nosso Sistema Penal não criminaliza da mesma forma os crimes de morte, como, p. ex., na nossa sociedade a arma mais segura para o assassinato é o automóvel. Se uma pessoa embriagada matar várias pessoas a tiro pode ser acusada de assassinato e condenada, se for considerada culpada, mas se um motorista embriagado matar um igual número de pessoas, pode ser considerado culpado por homicídio culposo e sentenciado a uma pena de prisão igualmente pequena. A imprensa de todo o país publica diariamente notícias de pessoas embriagadas conduzindo veículos e que não respeitam os sinais de trânsito, que perdem o controle do veículo, que se chocam com outros veículos provocando a morte de um número significativo de pessoas. Essas pessoas, quando julgadas, são condenadas por "homicídio culposo". A punição por assassinato, no exemplo citado, é uma demonstração de como a ideologia de nosso Sistema Penal, pune de forma diferenciada os homicidas. O uso de uma arma de fogo ou de um veículo para matar não se constitui numa diferença na medida em que o ato voluntário de usar o veículo ou a arma não diferenciam o ato de matar. Se é possível provar a intenção de matar ao usar uma arma de fogo e na medida em que a mesma se constitui em um objeto destinado a matar é também possível provar a intenção de matar quando se utiliza um veículo que não possui a finalidade de matar, mas que usado inadequadamente, de forma voluntária, também se constitui em um objeto destinado a matar.

Como podemos ver, o nosso Sistema trata de forma diferenciada os crimes de morte. Ao deslocar a questão das causas do crime o Sistema torna vulnerável alguns criminosos e, ao mesmo tempo, torna invulnerável outros que estão protegidos do estigma de serem criminosos. Quem dirige embriagado e mata não é criminoso. Quem embriagado mata utilizando uma arma é criminoso. Neste sentido a ética é aplicada de forma a diferenciar o fato que na sua genealogia é absolutamente igual. Podemos, através desta reflexão, afirmar que o discurso da lei — na nossa opinião — não tem nada a ver com o valor mesmo porque, na realidade, não tutela o valor da vida. Sabemos que o discurso legal se constitui em um poder que é utilizado para a defesa da coesão social, mas que na prática é ineficaz. A sua ineficácia está no fato de permitir exatamente a manipulação da lei que protege "alguns" e condena "outros" que praticaram o mesmo delito, neste caso favorece a impunidade e esta é a certeza de que o Sistema só existe para punir certos segmentos sociais. A criminalização dos segmentos menos privilegiados e a impunidade que imuniza os mais privilegiados de nossa sociedade faz com que o atual Sistema Penal não se constitua em uma forma de administração dos conflitos sociais na medida em que não pode suprimir ou mesmo diminuir a criminalidade.

A implantação da pena de morte em um sistema que criminaliza apenas alguns setores da sociedade não levaria à diminuição da criminalidade, mas justificaria ainda mais a totalidade do exercício do poder de punir aqueles que menos poder possuem. As agências do atual Sistema que selecionam e que introjetam os estereótipos de certos conflitos sociais que são penalizáveis não se transformariam com a adoção da pena de morte e, neste sentido, só veremos a reprodução das atuais condições. O Sistema Penal que é tão seletivo não deixaria de sê-lo pelo fato de termos acrescentado ao atual Sistema Penal a pena de morte.

A ambigüidade do Sistema atual permite uma comparação com outros Sistemas Legais que, embora não possuam leis escritas e um complexo aparelho de Estado destinados a punição, conseguem atingir os seus objetivos principalmente o de dar coesão social e o de manter a sua forma habitual de vida, evitando que os interesses em conflito entrem em luta aberta. Nestas sociedades, a obediência à lei, à lealdade e a sua própria unidade social fundem-se em um conceito único. Espera-se que a pessoa respeitadora da lei costumeira ou normativa ponha as responsabilidades sociais acima das vontades pessoais.

Nas sociedades "simples" o direito é dinâmico e a sua manipulação praticamente inexistente uma vez que os crimes políticos, os pecados religiosos e os comportamentos legais se interpenetram constantemente.

Os crimes contra os costumes foram eliminados no Século IV quando Constantino instituiu o primado da lei. A partir daí, o costume não pôde mais revogar a lei. O Estado passa a criar a lei, este fato possibilitou que se manipulasse a criação e a aplicação das leis em benefício dos segmentos dominantes. Por outro lado, o "Sistema Normativo" cristalizou o direito enquanto a obediência ao costume fazia com que houvesse uma dinâmica na interpretação da violação do costume.

A institucionalização da pena de morte seria a legitimação da cristalização do Sistema Penal que tem produzido e reproduzido maior violência.

A sua função simbólica dentro de uma sociedade cujas contradições impõem maior nitidez nas fronteiras entre os excluídos e os não excluídos levaria os excluídos do atual Sistema Penitenciário a serem vistos como os criminosos que a "nova" lei deveria atingir. Neste sentido, novamente, a pena que é, como vimos, discriminatória penalizará os marginalizados como "verdadeiros" criminosos.

As colocações aqui apresentadas, através de uma visão antropológica, podem revelar alguns aspectos dos problemas do direito na sociedade brasileira e talvez contribuir, com algumas sugestões, ao trazer a público uma percepção das injustiças e arbitrariedades cometidas contra os segmentos mais pobres e, portanto, mais desprotegidos de nossa sociedade. O antropólogo deve, no mínimo, cumprir o seu papel que é tentar descrever e analisar situações particulares como uma etapa necessária para uma eventual busca de saídas e soluções, por mais difícil que isto possa hoje parecer.