

A LEI DE TALIÃO AINDA SOBREVIVE PARA O AUTOR DO CRIME DE ESTUPRO.

Por Archimedes Marques.

“O crime não é somente uma abstrata noção jurídica, mas um fato do mundo sensível, e o criminoso não é um modelo de fábrica, mas um trecho flagrante da humanidade.” (Nelson Hungria)

Dentro de um País em que se vive o Estado Democrático de Direito para todos, inclusive para o cidadão que se encontra preso sob a responsabilidade do Estado, aparece a figura do **estuprador** sendo vítima de crime idêntico no seu encarceramento, desmistificando assim, os seus direitos estabelecidos na Constituição Federal e sentindo o peso da antiga **Lei de Talião** para consigo.

Conhece-se como **Talião** o antigo sistema de penas pelo qual o autor de um delito devia sofrer castigo igual ao dano por ele causado.

Os primeiros indícios de existência da **Lei de Talião** foram encontrados no Código de Hamurabi, em 1780 a. C. no reino da Babilônia.

Esse sistema vigorou em muitas legislações remotas. A máxima **OLHO POR OLHO, DENTE POR DENTE** fora vivenciada por muito tempo em quase todas as Leis das diversas Nações. A **pena de Talião** foi praticada de forma mais abrangente e comumente na Idade Média.

A **Lei de Talião**, embora absurda e abominável aos olhos atuais, era uma necessidade preeminente daquela época em que o homem era bárbaro, época em que o homem tinha pouca ou nenhuma consciência do que era o respeito ao seu semelhante, e que só era contido pelo medo dos castigos, tão ou mais cruéis do que o próprio ato praticado.

A **Lei de Talião** era interpretada não só como um Direito, mas até como uma exigência social de vingança em favor da honra pessoal, familiar ou tribal.

A história mostra exemplos de sistemas arbitrários, violentos e desumanos, como os sistemas feudais e monárquicos europeus, nos quais a crueldade era legalizada em contrapartida a determinados atos considerados insanos.

O Brasil colônia de Portugal, assim como tal, também se adaptou e se amoldou de certa forma à própria **Lei de Talião** com aplicação de penas pertinentes abusivas e desumanas.

As chamadas “Ordenações do Reino” que compunham as Leis Manuelinas, Afonsinas e Filipinas, formavam a base do sistema penal português, que por sua vez também vigorava no Brasil. Entre as penas estavam a morte, a mutilação através do corte de membros, o degredo, o tormento, a prisão, o açoite e a multa. O homem que praticasse determinados crimes sexuais poderia ser condenado à castração ou ao corte do seu membro viril. Até mesmo depois da sua Independência de Portugal, o Brasil continuou adotando penas não menos violentas na sua organização penal.

A Revolução francesa, em 1789, onde prevaleceu a trina filosófica **liberdade, igualdade e fraternidade**, influenciou a maioria dos Países para novos tempos. O mundo que vivia sob a égide de governos tiranos e ditatoriais sofreu uma mudança de mentalidade, daí

foram nascendo, crescendo, florescendo e frutificando as ideias democráticas.

Com a evolução das eras nasceu a ideia do Estado Democrático de Direito, ou seja, um regime em que todos são iguais perante a Lei, tanto o Estado quanto o cidadão está sob o império da Lei.

A **pena de Talião** e outras cruéis desapareceram nas legislações modernas na quase totalidade dos Países, sob a influência de novas doutrinas e novas tendências humanas relacionadas com o Direito Penal.

A segunda Grande Guerra que mostrou para o mundo os horrores do Holocausto comandados pelas autoridades Nazistas e a insanidade das explosões atômicas perpetradas pelos Estados Unidos contra o povo do Japão, urgiu mudanças radicais para o respeito dos direitos humanos.

Pouco mais de dois meses após o final da Guerra, mais de perto, em 24 de outubro de 1945, a Organização das Nações Unidas (ONU) começou a existir oficialmente. Fundada então por 51 países, entre eles o Brasil, a ONU, tinha na sua essência a luta pelos direitos humanos, o respeito à autodeterminação dos povos e a solidariedade internacional.

A Assembleia Geral da ONU logo tratou de constituir a Declaração Universal dos Direitos do Homem. O chamado Documento da Humanidade que tomou por base os ideais da Revolução Francesa ocorrida cerca de dois séculos antes, foi aprovado em 10 de dezembro de 1948.

A Declaração trouxe no seu bojo o ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, com o objetivo de que para cada indivíduo e cada órgão da sociedade houvesse a interação através do ensino e da educação, por promover o respeito aos direitos e liberdades do ser humano.

A partir de então os Estados Membros da ONU assumiram o compromisso de adotar os preceitos estabelecidos naquele documento em suas próprias Leis, não em forma de imposição, e sim, em forma de espontaneidade e aceitação do proposto para a melhoria de todos.

A Constituição brasileira de 1946 foi notadamente um avanço da democracia e das liberdades individuais do cidadão. A partir de então todos os brasileiros passaram a se amoldar à nova realidade, ao chamado Estado Novo.

Entretanto, no seu período adaptativo do Estado Novo e da premissa do Documento da Humanidade tão aplaudido e seguido pelos povos de outras nações, o Brasil logo se desmistificou e caiu em contrariedade à Declaração Universal dos Direitos do Homem com o Golpe Militar de 1964.

No chamado "**período de chumbo**" que perdurou por cerca de duas décadas, os brasileiros tiveram os seus direitos totalmente desrespeitados até mesmo pelo próprio Estado que se denominou repressão ditatorial.

Com a Constituição de 1988, houve a consolidação da cidadania que tinha sido proposta há 40 anos antes dessa data, pela Declaração Universal dos Direitos do Homem.

Assim, a Carta Magna trouxe no seu bojo a consagração dos Direitos Humanos. Houve a preocupação primordial do Constituinte com o cidadão, assegurando-o, a inviolabilidade do seu direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Em decorrência desses aplaudidos preceitos a nossa Lei Suprema arrebanhou o título de **Constituição Cidadã**.

O art. 5º da Constituição Federal que estabelece a igualdade de todos perante a Lei, sem distinção de qualquer natureza, especifica também os Direitos do preso e do processado através dos seus itens:

XVLI – a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado.

XLIX – é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral.

LVII – ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

A Lei de Execução Penal estabelece os outros princípios inerentes ao preso a serem observados pelas Autoridades constituídas.

Apesar do lapso de tempo decorrente do vigor da atual Constituição, o Estado Nação e os Estados Membros ainda não conseguiram concluir tais preceitos relacionados a esses direitos à contento, principalmente no que tange à questão dos estabelecimentos prisionais distintos de acordo com a natureza do delito de cada apenado ou processado.

Com o vertiginoso aumento da criminalidade em todos os Estados do País os presídios estão cada vez mais cheios, superlotados, fazendo com que as Delegacias de Polícia que não tem essa atribuição, também custodiam detentos diversos sem as mínimas condições físicas ou adequadas para comportar por vezes mais de 12 indivíduos numa pequena cela que seria destinada para dois ou três presos provisórios.

Por falta de Cadeias ou Presídios adequados e por falta de espaço físico todos os presos moram no mesmo pavilhão, na mesma ala ou na mesma cela, independente da natureza do seu delito, e por vezes, independente de ser condenado ou processado. A mídia, de quando em vez mostra as condições miseráveis em que vivem os detentos na grande maioria das Unidades Prisionais do Brasil, e fala também dessa questão do **estuprador** quando da sua permanência em cárcere que já se tornou pública e notória sua condição.

Assim também, o autor do crime de **estupro**, o **estuprador**, mesmo antes de ser julgado, mesmo antes de ser condenado, mesmo antes de ser considerado culpado, mesmo antes do trânsito em julgado da sua sentença condenatória, no calor dos fatos, no trâmite do seu processo, às vezes até em fase de Inquérito Policial, por falta de opção e adequação, é colocado em meio a criminosos diversos, e em consequência, pela praxe antiga ou prática usual dos presos quanto a esse tipo de delinquente, é molestado sexualmente, é usado sexualmente à força, é **estuprado** na verdadeira expressão da palavra (de acordo com a nova concepção do crime de **estupro**), configurando assim a **pena de Talião** dentro do Estado Democrático de Direito, por falha absoluta do Estado-Custódia.

Para o acusado do crime de **estupro** que ainda responde a processo e que na verdade é inocente, resta-lhe o trauma eterno e a revolta interminável de uma injustiça sem fim.

Para o acusado do crime de **estupro** que realmente é culpado, resta-lhe o conformismo de aceitar a condenação de duas penas distintas decorrentes do seu ato criminoso.

Para os **estupradores** do suposto **estuprador**, resta-lhes a “glória”, o “respeito”, o “aplausos” dos seus colegas de infortúnio, da população carcerária e também de boa parte do nosso povo que assim entende Justiça feita.

Esses delinquentes que praticam tal delito idêntico ou pior em nome da **Lei de Talião**, quase sempre ou nunca responderão a processos ou serão condenados, principalmente por falta absoluta de provas testemunhais, vez que, dentro dos cárceres impera a Lei do silêncio sob pena capital ao seu delator, ademais, as próprias vítimas preferem calar-se ao risco de morte certa pela comunidade carcerária em caso exigir providências das Autoridades constituídas.

Assim, os **carrascos de Talião** que na verdade cometem o crime de **estupro** contra os **estupradores**, e que podem estar condenados a pagar penas inferiores por prática de outros ilícitos, saem ilesos do novo delito e sentem-se os verdadeiros paladinos da

Justiça de Talião.

Referências Bibliográficas e pesquisa em sites:

BOBBIO, Norberto. O futuro da democracia. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Rio de Janeiro, 1992.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. São Paulo: Max Limonad Editora, 2000.

COMPARATO, Konder. A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos. São Paulo: Saraiva, 2007.

CRETELLA JUNIOR, Jose. Elementos de Direito Constitucional. São Paulo: RT, 2000.

DE PLÁCIDO E SILVA. Vocabulário Jurídico. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. São Paulo: Método, 2003.

MIRABETE, Julio Fabrini: Código Penal Interpretado. Editora Atlas: São Paulo, 2000.

HIUNGRIA, Nelson: Comentários ao Código Penal. Forense: Rio de Janeiro, 1958.

MAXIMINIANO, Antonio Cesar Amauri. Introdução à administração. São Paulo: Atlas, 2007.

MESTIERI, João. Do delito de estupro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982.

AMARAL, Carlos Eduardo Rios do. Do homem como sujeito passivo do delito de estupro (Lei 12.015/2009). Netlegis, 2009.

Enciclopédia Brasileira Mérito. São Paulo: Editora Mérito, 1964.

Biblioteca virtual WIKIPÉDIA / Educaterra/ Vestibular1/ CONJUR/ Historianet/ Netlegis/ Idecrim/ Jusvi/ Novacriminologia/ Rcaadvogados/ Clubjus/ Infodireito/ Jurisway/ Buenoecostanze.adv/ Direitopositivo/ Webartigos/ Jusbrasil.