**Autores (as):** Indira Mariana Cunha Passos – Acadêmica de Direito na Faculdade de Ilhéus - CESUPI

Paula Cortes Vasconcelos – Acadêmica de Direito na Faculdade de Ilhéus - CESUPI

 Sávio Pinheiro de Araújo – Acadêmico de Direito na Faculdade de Ilhéus – CESUPI

**Orientador (a):** Taiana Levinne Carneiro Cordeiro

**Área do Direito:** Direito Penal

**Resumo**

A finalidade deste artigo científico é analisar o sistema prisional tanto brasileiro quanto americano no que diz respeito a pena de morte, através de comentários acerca do filme ‘’A vida de David Gale’’, dirigido por Allan Parker que traz uma discussão sobre as falhas da pena em questão. O tema explanado no filme é muito debatido, trata-se de uma punição muito degradante e desumana, pois estamos claramente lidando com vidas humanas e assim sendo, com a integridade física e mental de toda a sociedade. O foco principal desse estudo é o princípio penal da proporcionalidade e o princípio constitucional da dignidade da vida humana.

**Palavras-chave:** Pena de morte. Princípio da proporcionalidade. Dignidade humana.

**Abstract:** The purpose of this research paper is to examine the prison system as much Brazilian as American as regards the death penalty, through comments about the movie '' The Life of David Gale '', directed by Allan Parker brings a discussion about the failures the sentence in question. The subject explained in the film is much debated, it is a very degrading and inhuman punishment, because we are clearly dealing with human lives and well being, with physical and mental integrity of the whole society. The main focus of this study is the criminal principle of proportionality and the constitutional principle of the dignity of human life.

**Keywords:** Death penalty. Proportionality principle. Human dignity.

**Sumário:** 1. Breve história das penas 2. O princípio da proporcionalidade 3. O princípio constitucional da dignidade humana

**Introdução**

A pena é aplicada pelo Estado quando alguém pratica uma conduta tipificada na lei como crime. Podendo, assim o Estado fazer valer o seu *ius puniendi.* As penas aplicadas do Brasil, não podem fugir a sua função preventiva e nem ofender a dignidade da pessoa humana. Em se tratando da pena de morte, esta possui uma marcante característica que lhe torna irrevogável, tendo em vista que o sistema judiciário está propício ao erro humano, portanto o risco de que uma pessoa inocente seja executada estará sempre presente na sociedade

1. **Breve história das penas**

Da Antiguidade até o período Iluminista as penas tinham como característica a tortura, uma espécie de vingança coletiva em que o corpo do criminoso pagava pelo dano cometido. Até o século XVIII a vingança privada predominava, a vítima ou até o seu grupo revidavam a agressão de forma totalmente desproporcional, inexistindo limites para a aplicação da pena. Como exemplo cita-se o Código de Hamurabi e a Lei das XII Tábuas.

 A partir do período iluminista, com grande incentivo de Beccaria, a sociedade começa a refletir sobre a forma como eram tratados seus semelhantes. Para Beccaria cada crime merecia uma pena que fosse proporcional ao dano causado pelo agente, tendo em vista sempre a proteção da dignidade da pessoa.

No Brasil Imperial era permitida a pena de morte para alguns crimes. Essa espécie de repressão foi aos poucos perdendo força, pois a sociedade se indignava com as injustiças que aconteciam principalmente com os negros.

A atual Constituição Federal proíbe expressamente a pena de morte, com exceção de crimes cometidos em tempos de guerra. O art. 5º, inc. XLVII dispõe:

*Art. 5º - (...):*

*XLVII - não haverá penas:*

*a) de morte, salvo em caso de guerra declarada.*

Na atualidade o tema “Pena de morte’’ é amplamente discutido por todas as nações, que buscam uma resposta para a real eficácia da pena irreversível na prevenção de delitos. No ocidente, é mais nítida a preocupação com a vida e a integridade dos seres humanos. A exemplo disso tem-se a Declaração Universal dos Direitos Humanos criada em 1948 que tem como propósito a preservação da dignidade humana com o intuito de afastar os tratamentos cruéis e desumanos quem eram vistos antigamente.

1. **O princípio da proporcionalidade**

 Em tese, ao que se trata do princípio penal da proporcionalidade, a pessoa humana, através da condição natural de ser e com sua inteligência e possibilidade de exercer a sua liberdade, possui destaque por se diferenciar do ser irracional. Sendo assim, tais características expressam um valor real ao homem. Portanto, toda pessoa humana, pelo simples fato de existir, traz na sua superioridade racional a dignidade de todo ser.

No filme, David Gale tenta esclarecer que uma pena para ser justa deve ter o grau de severidade suficiente para que o agente não volte a praticar outros ou o mesmo delito, e que toda a sociedade tenha consciência de que quem cometer o delito será punido e reflita antes de praticá-lo. A ideia de Gale está totalmente de acordo ao princípio penal da proporcionalidade. Tal princípio afirma que a legislação deve utilizar medidas visando prevenir a prática de delitos, mas na mesma proporção do crime.

O princípio da proporcionalidade surgiu como forma de frear os desmandos do Estado que era excessivamente rigoroso na forma de conduzir sua administração e abusava do seu poder limitando o direito de liberdade da sociedade.

No âmbito do direito penal, ele vem para garantir que a liberdade do indivíduo seja limitada apenas no que concerne ao indispensável para a defesa do interesse público, ou seja, assegura a proteção do criminoso contra medidas excessivas salvaguardando que a sanção seja aplicada proporcionalmente à gravidade do delito cometido para puni-lo e evitar que o faça novamente, mas sempre preservando os seus direitos fundamentais e a sua dignidade.

A respeito do princípio em tela, dispõe Alberto Silva Franco que “o princípio da proporcionalidade exige que se faça um juízo de ponderação sobre a relação existente entre o bem que é lesionado ou posto em perigo (gravidade do fato) e o bem de que pode alguém ser privado (gravidade da pena). Toda vez que, nessa relação, houver um desequilíbrio acentuado, estabelece-se, em consequência, inaceitável desproporção. O princípio da proporcionalidade rechaça, portanto, o estabelecimento de cominações legais (proporcionalidade em abstrato) e a imposição de penas (proporcionalidade em concreto) que careçam de ralação valorativa com o fato cometido considerado em seu significado global. Tem, em consequência, um duplo destinatário: o poder legislativo (que tem de estabelecer penas proporcionadas, em abstrato, à gravidade do delito) e o juiz (as penas que os juízes impõem ao autor do delito têm de ser proporcionadas à sua concreta gravidade)”. [1]

Tal princípio não está explícito na Constituição Federal, mas é possível enxergá-lo implicitamente em alguns dispositivos nela presentes, a exemplo dos incisos III e XLVII do art. 5º, e ainda, na previsão de garantia aos direitos fundamentais e proteção da dignidade humana como fundamento do Estado Democrático de Direito.

Segundo Bonavides “em nosso ordenamento constitucional não deve a proporcionalidade permanecer encoberta. Em se tratando de princípio vivo, elástico, prestante, protege ele o cidadão contra os excessos do Estado e serve de escudo à defesa dos direitos e liberdades constitucionais. De tal sorte que urge, quanto antes, extraí-lo da doutrina, da reflexão, dos próprios fundamentos da Constituição, em ordem a introduzi-lo, com todo o vigor, no uso jurisprudencial”. [2]

1. **O princípio constitucional da dignidade humana**

Em evidência, a pena de morte chega a ser de extrema deslealdade, pois tira a vida daquele que cometeu o ato criminoso sem antes a ele ser possível a chance de se arrepender ou até mesmo a sua ressocialização. Por um lado, é clara a necessidade que o criminoso deva ter de ao menos tentar provar que ele pode sim ter sua vida regenerada pelo sistema prisional.

Em suma, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada pela Assembleia-geral das Nações Unidas em Dezembro de 1948, reconhece a cada pessoa o direito à vida (artigo 3º) e afirma categoricamente que “Ninguém deverá ser submetido a tortura nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes” (artigo 5º).

Em se tratando de mais informações concluintes, as Nações Unidas trataram de reafirmar a sua posição contra a aplicação da pena de morte em Dezembro de 2007, quando a Assembleia-Geral aprovou uma resolução na qual se pedia formalmente aos estados-membros que estabelecessem uma moratória para as execuções “tendo em vista a abolição da pena de morte”.

Na legislação brasileira, de acordo com o art. 32 do Código Penal, as penas podem ser: privativas de liberdade, restritivas de direito e multa, que poderão variar de acordo com o delito praticado. Tais penas têm como finalidade reprovar a conduta do agente e prevenir futuras infrações.

Luigi Ferrajoli assevera que “acima de qualquer argumento utilitário, o valor da pessoa humana impõe uma limitação fundamental em relação à qualidade e quantidade da pena. É este o valor sobre o qual se funda, irredutivelmente, o rechaço da pena de morte, das penas corporais, das penas infames e, por outro lado, da prisão perpétua e das penas privativas de liberdade excessivamente extensas. [...] um Estado que mata, que tortura, que humilha um cidadão não só perde qualquer legitimidade, senão que contradiz sua razão de ser, colocando-se no nível dos mesmos delinquentes”. [3]

 Fica evidente que a prevenção do crime é extremamente melhor do que ter de puni-los, pois assim como aponta Beccaria, *“todo legislador sábio deve procurar antes impedir o mal do que repará-lo, pois uma boa legislação não é senão a arte de proporcionar aos homens o maior bem estar possível e preservá-los de todos os sofrimentos que se lhes possam causar, segundo o cálculo dos bens e dos males da vida”.*

**Conclusão**

O presente artigo buscou, de forma expositiva, em breves linhas demonstrar a correlação entre o filme “A vida de David Gale” e os princípios da proporcionalidade e da dignidade humana e sua aplicabilidade no âmbito do direito penal.

Por meio do que foi discorrido é possível compreender que o princípio da proporcionalidade surgiu junto com a necessidade de limitar o excesso de poder exercido pelo Estado perante as liberdades individuais, com o objetivo de compor um direito penal justo, harmonizado com os valores previstos na Constituição. Percebe-se ainda que tal princípio, apesar de não estar expressamente escrito na Carta Magna, exerce grande influência no efetivo exercício do direito.

No que concerne à dignidade humana, pelo simples fato de ser o fundamento do Estado Democrático de Direito é clara a necessidade da observância desse princípio em qualquer esfera do direito sempre buscando preservar as garantias fundamentais asseguradas aos indivíduos.

Por fim, não resta dúvida que existe uma relação inseparável entre tais princípios e a aplicação das leis penais, e que, é imprescindível a sua observância no sentido de garantir que a liberdade individual e os interesses públicos sejam preservados da forma equilibrada possível.

**Referências**

[1] SILVA FRANCO, Alberto. Crimes hediondos, p. 67.

[2] BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 18ª ed. Malheiros Editores, 2006, p. 434.

[3] FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão, p. 318.

[4] BECCARIA, Cesare. Dos Delitos e Das Penas. 6ª ed.

[5] GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal Vol.1 Parte Geral,

[6] <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11050>

[7] <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5865/O-principio-da-proporcionalidade>

[8] <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6990>

[9] <https://naletradalei.wordpress.com/2010/08/10/beccaria/>

[10] <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=artigos_leitura_pdf&artigo_id=3751>