

Revista de Informação Legislativa

Brasília • ano 40 • nº 158

abril/junho – 2003

Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal

Tortura

Um estudo crítico de sua digressão histórica

Adriana de Andrade Roza

Sumário

1. Intróito: a preservação da integridade física e/ ou moral como direito humano fundamental. 2. Das atrocidades da dita barbárie pré-clássica. 3. Da tortura instituída. 4. Da progressiva rejeição da tortura, graças à influência de Cesare Beccaria, à sua positivação no art. 5º, III e XLIII, da Carta Magna e na Lei 9.455/97. 5. Conclusão.

1. Intróito: a preservação da integridade física e/ ou moral como direito humano fundamental

A tortura é um tema por demais envolvente: para uns causa repugnância e/ou desprezo; para outros, seduz. Destarte resolveu-se escolher esse tema tão fascinante e expor um breve estudo crítico sobre sua digressão histórica, até a vedação constitucional de sua prática positivada no art. 5º da Carta Magna e na Lei 9.455/97. A preservação da integridade física e ou moral humana constitui direito humano fundamental de primeira geração, cláusula pétrea nos termos do art. 60, § 4º, IV, da Constituição Federal.

2. Das atrocidades da dita barbárie pré-clássica

A tortura, conforme definiu FOUCAULT (2001, p. 30-31)¹, é uma forma de dominação sobre o corpo, por meio da produção de

Adriana de Andrade Roza é estudante do Curso de Direito da faculdade de Direito do Recife – UFPE.

uma certa quantidade de sofrimento que se possa, se não medir exatamente, ao menos apreciar, comparar e hierarquizar.

A história da tortura poderia ser dividida basicamente em três fases (cf. MATTOSO, 1986, p. 35-36). A primeira fase é a das atrocidades tribais da dita barbárie pré-clássica. A segunda é a tortura institucionalizada das tiranias e impérios antigos, medievais e modernos – as colônias. A terceira é a tortura, quase sempre clandestina, das Repúblicas e das Ditaduras contemporâneas. Essa tem sido a divisão, embora um tanto simplificada, adotada pelos historiadores Alec Mellor, francês, e Ryley Scott, inglês.

Na primeira fase, a tortura funciona como ritual de iniciação à vida adulta e à religião ou de vingança contra os inimigos capturados. O dever do guerreiro era agüentar com bravura e firmeza, sem gritar nem implorar piedade, e assim os torturadores procuravam torná-la o mais dolorosa possível, a fim de fazer a vítima fraquejar. Como resultado, a iniciação de um guerreiro em sua tribo acabava, muitas vezes, em morte, citar-se-ão exemplos: tribos da Guiana iniciavam seus meninos com um dança de açoiamento, aborígenes da Oceania e nativos da África oriental mutilavam os órgãos genitais, entre outros rituais primitivos de iniciação à vida adulta.

“As mais antigas civilizações, como a egípcia, babilônica, assíria e persa, tiveram seus castigos devidamente catalogados e classificados. Cerca de 2.000 anos antes de Cristo, a chamada pena de talião (olho por olho, dente por dente) já estava presente no código de Dungi (o rei sumério da lei sumária), que inspirou o código de Hamurábi (rei babilônico), que por sua vez teria inspirado a legislação hebraica (Tora ou Pentateuco) e grega (código turiano, por exemplo)” (MATTOSO, 1986, p. 37).

Entre os gregos, a tortura probatória era aplicada tanto aos escravos, quanto aos estrangeiros e cidadãos livres. Demóstenes

a descreve como “um meio seguro de obter evidência” (MATTOSO, 1986, p. 38). Os romanos, por sua vez, grandes conquistadores, aperfeiçoaram a herança grega incrementando, praticamente, todos os tipos de suplícios da antiguidade. A tortura probatória, em Roma, era denominada *quaestio* (cf. MATTOSO, 1986, p. 38-39). São exemplos de tormentos empregados pelos romanos: *tormentum ignis* (do fogo), *tormentum famis* (da fome), *tormentum sitis* (da sede), entre outros.

Entre as penas capitais, havia a crucificação, que era um método de asfixia lenta e gradual. Muitos foram os cristãos crucificados: Jesus, São Pedro e Santo André são exemplos. Com a perseguição aos seguidores de Cristo, abriu-se uma nova faceta para a tortura probatória: “em vez da confissão de um crime, o que se exigia era a renegação da fé” (MATTOSO, 1986, p. 40).

3. Da tortura instituída

A segunda fase é o símbolo da tortura institucionalizada com a Santa Inquisição. O termo *inquisitio* também significa inquérito, investigação ou interrogatório e tornou-se sinônimo dos Tribunais do Santo Ofício. Destarte, revelou-se uma nova faceta da tortura: a intimidação.

Vale a pena ressaltar que a tortura não era monopólio da igreja, uma vez que, ainda na Idade Média, os Estados europeus incorporaram torturas probatórias e/ou punitivas². A Igreja reprovava a tortura feita por tribunais civis e exigia a imunidade do clero aos suplícios judiciários.

A obra mais notória sobre o uso da tortura pela Igreja é “O manual dos inquisidores” de Nicolau EMÉRICO (1972). Essa obra traz o seguinte sobre a finalidade desse suplício: “aplicar-se-lhe-á a tortura, a fim de lhe poder tirar da boca toda a verdade” (p. 42). E a seguir complementa: “tortura-se o acusado, com o fim de o fazer confessar seus crimes” (p. 63).

A *quaestio* romana (MATTOSO, 1986, p. 44) foi herdada pela França, que, não sa-

tisfeita, a aperfeiçoou em duas categorias: a *question préparatoire* (preparatória) e a *question préalable* (prévia). Aquela é a que ocorre antes da confissão do crime; esta é a prévia à condenação capital, com o intuito de obter delação dos supostos cúmplices. De acordo com o grau de severidade, a *question* se subdividia ainda em *ordinaire*, que significava dose normal, e a *extraordinaire*, que seria a dose dupla.

Países como Inglaterra³, Alemanha e Rússia também se utilizaram fartamente da tortura laica e profana, a fim de compensar a falta de uma Inquisição soberana.

“Os tribunais de Inquisição não seguiam ordem jurídica alguma e os processos não obedeciam às formalidades do Direito. Estimulava-se a delação, que formalizava a peça acusatória. A denúncia oral fazia-se com as mãos sobre o Evangelho, como juramento, e, a partir daí, o inquisidor tramitava o processo, mantendo oculta a identidade do denunciante. A obrigação de denunciar os hereges era permanente” (EVARISTO, 1986, p. 287-288).

Em suma, a Inquisição virou sinônimo de tortura e, realmente, fez jus à fama, visto as condenações à fogueira terem virado rotina e os tribunais eclesiásticos terem se espalhado por toda a Europa.

4. Da progressiva rejeição da tortura, graças à influência de Cesare Beccaria, à sua positivação no art. 5º, III e XLIII, da Carta Magna e na Lei 9.455/97

Com a evolução dos tempos, a Igreja envolveu-se com as idéias humanistas e minorou os procedimentos medievais, estabeleceu igualdade de todos perante a Justiça e, assim, restringiu a prática de torturas e detenções preventivas.

“O humanista cristão João Vives, em seu comentário a *De Civitate Dei*, de Santo Agostinho, rejeita decididamente a tortura: como podem viver

tantos povos, inclusive bárbaros, como dizem os gregos e latinos, que permitem torturar durissimamente um homem de cujos delitos se duvida? Nós, homens dotados de todo senso humanitário, torturamos homens para que não morram inocentes, embora tenhamos deles mais piedade do que se morressem: muitas vezes os tormentos são, de longe, piores do que a morte...” (EVARISTO, 1986, p. 39).

Apesar de vários eventos terem contribuído para o declínio da era institucional da tortura, talvez o principal tenha sido a publicação da obra “Dos delitos e das penas” de Cesare BECCARIA (2000)⁴, em 1764. Não só este, mas também outros iluministas, como Voltaire e Bayle, posicionaram-se contrariamente à tortura. Levantar-se-ia, então, a tese da injustiça e ineficácia da tortura. No entanto, em 3 de fevereiro de 1766, o Santo Ofício incluiu no *Index* de livros proibidos a magnífica e revolucionária obra de Beccaria.

Poder-se-ia dividir a história da tortura em antes e depois de Beccaria; este foi extremamente à frente do seu tempo: denunciou a crueldade dos suplícios e julgamentos secretos e a prática da tortura como meio de obter a prova do crime – confissão. Defendeu a nobre idéia de homens iguais e livres perante as leis. Destarte, Beccaria exerceu influência decisiva na reformulação da legislação vigente à época e estabeleceu os conceitos fundamentais das legislações que se sucederam, inclusive na atual Lei 9.455/97 (Lei da Tortura).

Segundo os ensinamentos de BECCARIA (2000, p. 39)⁵, quando for utilizada a tortura como meio para abstrair a inocência ou culpa de um indivíduo, prevalecerá a lei do mais forte: “*entre dois homens, igualmente inocentes ou igualmente culpados, o mais robusto e corajoso será absorvido; o mais débil, contudo, será condenado*” (2000, p. 39). Na síntese de seu pensamento, a tortura era vista como um meio certo de condenar o inocente e absolver o criminoso forte, tudo se resumiria à mensuração da força física do pretense cul-

pado. Ao inocente tão-somente restará gritar que é culpado, a fim de se cessarem os tormentos a ele infligidos; o mesmo meio usado para distinguir o inocente do criminoso fará desaparecer qualquer distinção entre ambos. Assim, quem tem mais a perder com a tortura é o inocente, que poderá terminar confessando um crime que não cometeu ou, se tiver sorte, poderá ser absolvido, mas só depois de já ter passado por vários suplícios, que não os fez por merecer.

Apesar de formalmente extinta, a tortura entra, no século XX, em sua terceira fase: a do apogeu extra-oficial ou clandestino. Ainda hoje, é grande a influência de Beccaria nas legislações vigentes, no entanto, a tortura ainda sobrevive, principalmente nos países subdesenvolvidos e/ou nos em via de desenvolvimento. No Brasil, a Constituição Federal de 1988 condena a prática da tortura na clandestinidade (art. 5º), fundamentada na dignidade da pessoa humana e nos direitos humanos. Vigem, também, a Lei 9.455/97 (Lei da Tortura), que afirma o seguinte no art. 1º, § 6º: “o crime de tortura é inafiançável e insuscetível de graça ou anistia”. No entanto, são poucos os casos de tortura oficialmente registrados no Brasil, uma vez que quem é torturado sente-se quase sempre intimidado para denunciar os culpados; não é tão-somente uma questão de falta de coragem, mas também de medo de represálias por parte dos torturadores ou de membros das organizações/corporações da qual estes últimos, normalmente, fazem parte.

5. Conclusão

Em suma, quem é torturado quer esquecer o suplício, quem torturou quer a impunidade de uma legislação que vige, mas não obtém a eficácia social almejada. A ineficácia da Lei da Tortura deve-se sobretudo à tolerância dispensada à prática desse tormento, o qual mascara o conflito de duas forças poderosas: a luta do homem pela dominação de seus semelhantes, por poder e prestígio, e os direitos à vida e à integridade

física e/ou corporal humana. Resta-nos, destarte, lutar para que os direitos humanos, presentes na Carta Magna, não sejam tão brutalmente desrespeitados e para que seja dada a devida importância à Lei 9.455/97, a fim de coibir o delito de tortura.

Notas

¹ Eis o que afirma FOCAULT (2001, p. 31): “O suplício repousa na arte quantitativa do sofrimento. Mas não é só: esta produção é regulada. O suplício faz correlacionar o tipo de ferimento físico, a qualidade, a intensidade, o tempo dos sofrimentos com a gravidade do crime, a pessoa do criminoso, o nível social de suas vítimas”.

² “O suplício faz parte de um ritual. É um elemento da liturgia punitiva, e que obedece a duas exigências. Em relação à vítima, ele deve ser marcante: destina-se, ou pela cicatriz que deixa no corpo, ou pela ostentação de que se acompanha, a ‘purgar’ o crime, não reconcilia; traça em torno, ou melhor, sobre o próprio corpo do condenado sinais que não devem se apagar; a memória dos homens, em todo caso, guardará a lembrança da exposição, da roda, da tortura ou do sofrimento devidamente constatado” (FOCAULT, 2001, p. 31-32).

³ “Já em 1760, se havia tentado na Inglaterra (por ocasião da execução de Lord Ferrer) uma máquina de enforcamento (um suporte, que se escamoteava por baixo dos pés do condenado, devia evitar as lentas agonias e as alterações ocasionadas entre a vítima e o verdugo). Foi adotada e aperfeiçoada definitivamente em 1783 (...)” (FOCAULT, 2001, p. 15).

⁴ “Cesare Bonesana, marquês de Beccaria, nasceu em 15 de março de 1783, em Milão. Estudou no colégio jesuíta de Parma, formou-se em Direito na Universidade de Parma, em 1758. De 1768 a 1771, ocupou a cátedra de Economia nas Escolas Palatinas de Milão. Foi nomeado conselheiro do Supremo Conselho de Economia; enquanto membro desse Conselho, supervisionou uma reforma monetária e lutou pelo estabelecimento do ensino público. Em 1791, participou da junta que elaborou uma reforma no sistema penal.(...) O marquês de Beccaria morreu em Milão, em 24 de novembro de 1794.” (2000, p. 125).

⁵ “Efetivamente, o inocente submetido à tortura tem tudo contra si: ou será condenado por confessar o crime que não cometeu, ou será absolvido, porém após ter passado por tormentos que não mereceu. Os culpados, ao contrário, tem por si um conjunto favorável; será absolvido se souber su-

portar a tortura com coragem, e fugirá aos suplícios que pesavam sobre si, sofrendo após ter passado por tormentos que não mereceu” (2000, p. 40).

Bibliografia

BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. São Paulo: Martin Claret, 2000.

BRASIL. *Código Penal*. Colaboração de Antonio Luiz de Toledo Pinto et al. 40. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Colaboração de Antonio Luiz de Toledo Pinto et al. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. 362 p.

EMÉRICO, Nicolau. *O Manual dos Inquisidores*. Lisboa: Edições Afrodite, 1972.

EVARISTO, D. Paulo. *Brasil Nunca Mais: Um Relatório para História*. 14. ed. Petrópolis: Vozes, 1986.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir*. 24. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2000.

MATTOSO, Glauco. *O que é tortura*. São Paulo: Nova Cultural, 1986.