

CONSIDERAÇÕES

DO

DUQUE DE BROGLIE,

ACERCA DA OBRA, QUE TEM POR TITULO :

Do systema penal, do systema repressivo em geral, e da pena de morte em particular,

PUBLICADA

PELO SR. CARLOS LUCAS,

COM ESTA EPIGRAPHE :

Multi sunt qui mortem ut requiem, malorum contemnunt, et graviter expavescunt ad captivitatem.

(Sallustio.)

VERSÃO PORTUGUEZA.

PERNAMBUCO :

Typographia da União ; rua da União

1846. 1

✓
341.525
B.8.66P
C.7.3
1844

BIBLIOTECA DO SENADO FEDERAL

Este volume encontra-se registrado

com o número

4722

de ano de

1946

ADVERTENCIA.

Tendo lido as considerações do Sr. D. de Broglie sobre a obra do Sr. C. Lucas, intitulada—do Systema penal, &c.—as quaes, por se acharem em huma revista periodica de muitos volumes, não podem facilmente vulgarisar-se, como convem; para logo projectamos tradusir, em nossa linguagem, as ideias profundas, que sobre o direito penal, e particularmente sobre a pena de morte, veem consignadas naquelle importante escrito, cuja lição não pode deixar de aproveitar aos que procuram a solução philosophica das questões importantes, e difficéis que apresenta a sciencia; sendo além

disso muito util aos estudiosos, que desejam adquirir ideias sãs sobre as verdades fundamentaes da moral, e do direito. Puzemos todo o cuidado em que a traducção sahisse expurgada de gallicismos, e representasse fielmente os pensamentos do author: oxalá que o tenhamos conseguido, e que assim mereçamos a indulgencia dos deutos.

O Traductor.

DO DIREITO DE PUNIR,

E DA PENA DE MORTE.

O author desta obra, bem moço ainda, não tem de que queixar-se: tendo sido premiado em Genebra, e em Paris, e anunciado na mór parte das nossas folhas quotidianas com bem merecidos elogios, dêo lugar a huma critica esclarecida, e benevola na melhor das nossas revistas periodicas, recebendo assim os estimulos, que lhe eram devidos, e, o que sem duvida elle terá em mór valia,—as observações, que lhe cabiam. Talvez que a sua obra não tenha de sobreviver ás circunstancias, que lhe deram origem; mas hão de permanecer sem duvida a elevação do seu espirito, a sua nobre confiança no triumpho da verdade, a sua assidua per

severança em prosegui-la alternativamente nos escondrijos do pensamento, e no dedalo dos factos positivos, e a rara sagacidade, que a cada passo elle exhibe nas suas indagações. Muito cedo se alistou no serviço da boa causa ; elle será sempre hum dos mais zelosos, e algum dia talvez hum dos mais habéis, e felizes defensores della, segundo o nosso pensar.

Tendo ja mais de anno de data o livro de que se trata, qualquer critica de hora ávante parece esgotada, ou extemporanea. O mesmo Sr. C. Lucas, segundo todas as apparencias, concordaria de boa mente, em que mais de huma vez curvára sob o fardo á que sujeitou-se ; que errante por aqui, e por alli, no espasso aberto perante si, estivéra longe de have-lo percorrido todo, com passo igual, e firme. Em vez pois de reproduzir aqui observações intempestivas, propomos, neste artigo, a occupar-nos por alguns instantes com o objecto, que elle tratara. Qui-zéramos, a ser possivel, aplanar o trilho aos

escriptores, que tentarem segui-lo, indicarlhes de antemão os escolhos, limitar o campo em que deve elaborar o espirito investigador, para ser bem succedido; operar, em huma palavra, a selecção das questões, e, depois de as haver assignalado, estabelecelas com cuidado, e precisão. Hum trabalho semelhante, ainda que mais, ou menos imperfeito fôra, não podéra ser absolutamente inutil. Com razão se disse ja, que as questões bem propostas se acham meio resolvidas.

Em todos os tempos foi inlligida a pena de morte; achamo-la escripta, em todas as epochas, nas leis de todos os paizes. A sua applicação sem duvida torna-se cada vez menos frequente, á medida dos progressos da civilisação; mas por toda a parte subsiste o principio. Se algumas exepções encontramos no ultimo seculo; se nelle se procla-

mou a abolição de toda a especie de supplicio, em alguns pequenos, ou grandes Estados; foi essa huma experiencia da qual, com razão, ou sem ella, logo abriram mão; ou antes foi isso, se nos he permittido assim fallar, hum excesso de piedade, hum pensamento respeitoso suggerido á dous ou tres soberanos absolutos, pela philosophia da moda. Tão pouco pudemos seriamente crer no famoso decreto da Convenção nacional, que tinha promettido esta grande reforma para o momento da paz geral. Só o tempo nos revelará, se a legislatura da Luisiana será mais fiel para com as doutrinas, que acaba de adoptar, sob palavra do Sr. Livingston, do que o foram os successores de José II, de Leopoldo, ou de Catharina para com as doutrinas adoptadas por estes principes, sob palavra de Baccaria. Na expectativa, o que se póde affirmar he que até aqui em parte alguma o legislador, em quanto adstricto á sua missão natural, — a de interprete esclarecido, mas paciente dos votos

nacionaes, e do bom senso popular, não pôz em problema a conservação da pena capital.

Perguntam, se isto he justo ; perguntam, se convem conservar, ou abolir a pena de morte.

Esta questão, como faz observar o Sr. C. Lucas, póde ser encarada debaixo de dous aspectos mui distinctos :—he util a pena de morte?—he legitima a pena de morte?

Se não he util a pena de morte, se ella tem mesmo certos effeitos perniciosos, que não sejam compensados por conveniencias de mór importancia, cumpre que seja abolida ; nada mais evidente. Porém semelhante proposição será susceptivel de huma rigorosa demonstração? será sobretudo possivel estabelecer-la em hum sentido absoluto, universal, igualmente applicavel a todos os tempos, a todos os lugares, a todas as hypotheses imaginaveis? Segundo cremos, a mesma indole das ideias a isso repugna. O util, e o nocivo sam, por essencia, coisas puramente relativas, coisas, que dependem das epochas,

que variam com as circumstancias, e com o estado das ideias.

Apresente-se hum homem, e nos diga :
« Aboli amanhã a pena de morte em França ;
« os crimes, para os quaes os vossos codi-
« gos reservam essa pena, não se tornarão
« mais frequentes ; a moral do povo ganha-
« rá com isso. » De muito bom grado lhe
prestaremos attenção. « Isso póde ser, res-
« ponder-lhe-hemos ; explicai-nos o vosso
« pensamento ; verifiquemos juntos os fac-
« tos em que vos fundais ; examinemos
« as inducções, que tirais desses fac-
« tos. » Mas, arrogando-se huma linguagem
mais altiva, e menos circumspecta, declarar
em these geral, a pena de morte inutil, e
funesta, o que certamente significa, para
qualquer que tomar exacta conta ao valor
dos termos, que ella foi tal em todos os tem-
pos, e em todos os paizes, que será tal aqui
em diante em toda a parte, e apezar de
tudo o que possa acontecer ; ao nosso ver, he
essa huma asserção que a sãa philosophia não

podia approvar, e que traz em si mesma a sua refutação.

Com effeito, apezar das justas censuras, que façam a pena de morte (e o Ceo nos defenda de a querermos eximir dellas, ou de atenua-las); ella tem certamente, pelo lado da utilidade, dous effeitos reaes.

Primeiramente, previne qualquer reincidencia da parte daquelle, que a soffre. Este primeiro ponto não he contestavel.

Em segundo lugar, incute o maximo terror possivel. A' este respeito, não lhe pôde ser comparada qualquer outra pena.

Não ignoramos, em verdade, que se lhe disputa esta qualidade; não ignoramos, que, aos olhos dos entusiastas da abolição, os eriminosos não temem o cadafalso; que lhes sam infinitamente mais terriveis a infamia, as dilatadas prisões, e as galés. Mas, ou illudimos-nos inteiramente com isso, ou pugnamos por huma pertinacia, em desprezo dos factos mais evidentes; e he com pasmo, que vemos prestes a cahir nesse extravio das suas

ideias, ou dos seus desejos a hum espirito tão severo, tão exempto de preoccupações como o do Sr. Bentham. Não nos admira tanto apanhar em semelhante falta ao Sr. C. Lucas, e até mesmo ao grave Sallustio, que lhe ministrou a epigraphe do seu livro ; porém , como quer que seja , a nossa resposta he simples. Entrai afoutamente na primeira prisão , que vos ficar em caminho ; commettei aos sentenciados á morte a substituição do supplicio , que os espera, pela de outra qualquer pena ; commettei aos condemnados á outra qualquer pena a substituição della , por mais severa que seja, pelo cadafalso; vereis de que modo sereis acolhidos de huma, e de outra parte.

Tentai, a pretexto de humanidade, e compaixão, suppliciar hum homem condemnado a galés perpetuas ; a indignação publica se pronunciará em altas vozes contra essa horrivel ironia.

O mesmo ardôr com que os adversarios da pena de morte pleiteam a sua abolição attes-

ta o horror, que ella inspira. E se he grande esse horror nos que não estam della ameaçados, seria realmente huma zombaria o pretender, que seja pequeno nos que o estam.

Isto supposto, se alguém sustentasse com o Sr. Guizot, que no estado actual da sociedade, em França, já não existe notabilidade alguma, por cuja segurança não possa huma boa prisão responder, homem algum de tanta influencia sobre os outros homens, que continue a ser perigoso, no caso mesmo de se haver a justiça apoderado d'elle, e que por consequencia o effeito preventivo da pena de morte ultrapassa agora o seu fim, dir-se-hia huma coisa mui razoavel; mas, se alguém affirmasse que sempre assim foi, a historia attestaria o contrario, em cada pagina.

Se da mesma sorte alguém sustentasse com outros escriptores, que he hoje tal a brandura dos nossos costumes, que sam taes os commodos esparzidos por todas as classes da sociedade, que he sufficiente de

7

hora avante a prisão, com os rigores com que, no caso de necessidade, pôde ser acompanhada, para enfrear os genios violentos, cubiçosos, e apaixonados, e para conservar a paz publica a salvo de qualquer serio accomettimento, dir-se-hia sem duvida huma coisa menos evidente, não obstante porém, huma coisa, que suppomos bem proxima á verdade; entretanto que, ampliando esta asserção a outras éras, e a outros paizes, sobre tudo ampliando-a a todas as éras, e a todos os paizes, collocar-se-hia quem tal dissesse em hum terreno sem segurança alguma.

Quando pois se pretenda discutir a questão da pena de morte, encarada pelo lado da utilidade, indica o bom senso, que a discussão se limite a este, ou áquelle paiz, a este, ou áquelle estado social; e não sómente o indica o bom senso, mas exige-o imperiosamente a mesma indole da ideia do *util*, a qual, repetimo-lo ainda, he essencialmente *relativa*, e por consequencia in-

compativel com qualquer proposição *absoluta*.

Pelas mesmas razões, tratando-se de hum paiz grande, ella exige que se tenha em consideração o *termo medio da civilisação*, que esse paiz tem attingido, e que não vamos emittir hum juizo, tendo em vista apenas hum local d'elle. Se por exemplo, toda a França se parecesse a hum certo departamento seu, a pena de morte seria nella muito mais depressa inutil. Se toda a França se parecesse a outro determinado departamento, por muito mais longo tempo estaríamos distantes desse momento feliz. Quem obstaría mesmo a que fosse absolvida a pena de morte em huma provincia, antes de se lo em outra? que ella o fosse no continente da França, e não na Corsega?

Emfim, seria igualmente acertado, e indispensavel discutir-se a questão distincta, e successivamente em suas relações com a natureza de cada crime, a que ainda se acha infligida a pena de morte; examinando-se attenta-

mente a natureza de cada perigo, a que cada crime expõem a sociedade; comparando-se accuradamente de huma, e de outra parte a eminencia, e o numero das tentações, as diferentes medidas preventivas, de que se podesse lançar mão; calculando-se a influencia da educação, e assim por diante. Com effeito, não he possível que a pena de morte se torne simultaneamente, e de subito inutil para todos esses crimes; não he possível que a balança das vantagens, e dos inconvenientes penda, em todos os casos, e ao mesmo tempo, para o mesmo lado. Provavelmente virá tempo em que seja abolida esta pena a respeito de certo crime, antes que o seja a respeito de outro.

A questão da pena de morte reduzida a estes termos evidentemente entra na alçada da legislação pratica; sáhe para sempre do dominio da philosophia. Compete, em materia de factio, ao estadista, e ao jurisconsulto decidir, nos casos occurrentes. A sciencia, como tal, nada tem com isso.

Eis-ahi pois quanto por agora basta dizer, sobre a primeira parte do nosso objecto.

Eis-ahi vencida metade da nossa tarefa. Não sem duvida, porque affectemos considerar com soberbo desprezo aos que de novo examinarem se, nos nossos dias, a pena de morte he, ou não necessaria, para o crime de moeda-falsa, por exemplo, ou para o de incendio; longe estamos disso, e não o permita Deos! Certificamos somente que sam essas outras tantas questões separadas, outras tantas questões parciaes; e que não está no poder de pessoa alguma erigi-las ácima do positivo dos factos, e resolve-las em huma questão mais comprehensiva, e mais geral.

Será legitima a pena de morte?

Em outros termos, terá o legislador direito para decreta-la?

He este hum problema inteiramente differente; he muito mais importante. Seme-

lhante problema, differente daquelle de que acabamos de tratar, se he por si mesmo legitimo, isto he, se pode ser sancionado pela razão, não depende em sua solução, nem dos homens, nem dos climas, nem das occurrencias; elle appella para os principios, que são eternos, absolutos, immutaveis. Dependendo exclusivamente da pura philosophia, só o philosopho he competente para ingerir-se em conhece-lo.

Dizemos, — se este problema he com effeito hum problema, por quanto; não passará desaperebido aos espiritos perspicazes, que fazendo o enunciado delles, presuppomos varios outros.

Haverá alguma coisa, que possa ser, ao mesmo tempo, util, proficua, e não obstante illegitima? Haverá para o homem, em ultima analyse, outra norma de proceder, que não seja a utilidade? Existirão, será mesmo possivel existirem obrigações, existirem direitos independentes das leis positivas, anteriores á ellas, e que corram sobre a sociedade

com o mesmo titulo, com que correm sobre o individuo ; sobre o legislador, com o mesmo titulo, com que correm sobre o cidadão?

Os que só veem simples maximas de prudencia nos preceitos da moral ; os que só na experiencia dos seus bons resultados fundam a crença nesses preceitos ; os que julgam, que o homem, para conformar com elles as suas acções, só tem por motivo a esperanza das vantagens, que antolha, ou o temor dos inconvenientes á que se expoem, obrando de outro modo ; os que só reconhecem, por consequencia, como obrigações áquellas que se acham escritas nas leis positivas, e sam exigiveis pela authoridade da justiça ; e só como direitos áquelles com que os brinda o legislador, auxiliando-os em seu exercicio com a força ; esses taes, dizemos nós, para mostrarem-se consequentes com os seus principios, devem, não somente recusar ao problema, de que se trata, qualquer solução, que tenha por fim fazer encarrar a pena de morte como illegitima,

mas devem recusar o proprio problema.

Com effeito, se o homem, quando obra, não consulta, em ultima analyse, senão a sua propria conveniencia, a sociedade, fazendo leis por intermedio do legislador, ministro e orgão seu, não consula senão a utilidade commum. Se o homem, á cata do bem, que appetee, não pára senão perante os inconvenientes e perigos ; tão pouco póde razoavelmente o legislador reconhecer outro freio ; elle progride, até aonde o conduz o util ; suspende os passos, aonde a nocivo começa ; eisahi todo o mysterio. Se para o homem só existe o direito, que lhe he consignado na lei escrita, o legislador, que escreve na lei o que bem lhe apraz, tem todo o direito sobre o cidadão. Se não existem outras obrigações, aтем naquellas que são prescriptas pelas leis, e por ellas postas sob a salva-guarda dos tribunaes ; póde sim o governo ter obrigações para com os subditos ; ellas acham-se enumeradas nas constituições politicas. O legislador, o soberano, o corpo da sociedade, em

huma palavra, o ente, que faz as leis, e que as desfaz, não poderia te-las para com os individuos.

Pergunta-se pois, á vista de semelhante ordem de ideias, se o legislador tem direito de decretar a pena de morte, suppondo que elle a considere como util, he proferir palavras vãs de sentido.

Infelizmente porém, ou antes por felicidade, essa ordem de ideias está longe de ser geralmente admittida. Apesar de datar de muito tempo, apesar de haver feito proselytos em todas as épochas da historia, e de ser bem accommodada ás fraquezas da nossa miseravel natureza; nunca ella foi bem succedida.

Existe no coração, e no bom senso do genero humano alguma coisa, que a repelle, e não a admitte de modo algum.

O genero humano encara os preceitos da moral como verdades evidentes em si mesmas. Entre as proposições seguintes: — he bom honrar a Deos; he bom que cada

hum ame a seu pae e a sua mãe ; he máo o mentir ; e os axiomas em que se fundam a logica e as sciencias exactas ;—a humanidade não estabelece differença alguma, quanto á impossibilidade de as pôr em duvida ; não porque a experiencia lhe descubra a sabedoria dessas proposições, mas porque desde logo, as julga verdadeiras, e lhes presta a sua fé. E não somente as julga verdadeiras, porém reconhece-lhes hum caracter obrigatorio ; entende, e não póde eximir-se de entender que (independente das conveniencias provaveis e dos inconvenientes occasionaes, que impellem as nossas acções, segundo ellas sam conformes, ou contrarias aos preceitos moraes) haja para o homem *obrigação* de fazer o bem, e de evitar o mal, obrigação, que elle não confunde, nem com o attractivo do prazer, nem com a aversão da dor, nem com a coacção physica e material. Attentando para as relações dos homens entre si, o genero humano concebe que, aquillo mesmo que neste he *obri-*

gação pôde tornar-se *direito* naquelle assim como elle não confunde a *obrigação* com a *coacção*; tão pouco confunde o *direito* com o *poder* de exigi-lo; por conseguinte, não encara jamais esses direitos e essas obrigações, como obra, mas como fundamento das leis positivas, as quaes não sam legitimas e valiosas aos seus olhos, senão em quanto declaram direitos verdadeiros, e sancionam obrigações preexistentes; e assim como então concébe obrigações do cidadão para com a sociedade, e direitos da sociedade sobre o cidadão; pôde muito bem conceber, e com effeito concébe obrigações da sociedade para com o cidadão, e direitos do cidadão sobre a sociedade.

Não ha, nesta ordem de ideias, nada de estranho, nada de contradictório, para que se pergunte, se o legislador, isto he, a sociedade, que o legislador representa, tem direito de dar a morte ao cidadão, que se tornou réo de hum crime; se o criminoso he moralmente obrigado (seja ou não neces-

sario o uso da coacção á seu respeito) a dar a vida em punição da sua culpa, ou então se, pelo contrario, o criminoso tem direito a conservar a vida, até que Deos seja servido tirar-lha, e se o legislador he obrigado a respeitá-la.

Pelo que respeita á questão dos direitos, e das obrigações, pertencemos ao genero humano, e compartilhamos os seus sentimentos. Não podendo porém, sem entregar-nos, aqui a huma digressão intempestiva, e interminavel, dar as razões pelas quaes pensamos como todos os homens; contentamo-nos em remetter o pequeno numero dos mortaes privilegiados, que se persuadem saber mais a este respeito, e haver descoberto, no interesse pessoal, a expressão do enigma da vida humana á obra do doutor Price, á critica da razão pratica, de Kant, aos ensaios moraes do finado Dugald-Steward, e a tantas outras obras antigas, ou modernas sobre a materia; ou antes exhortamo-los a que reflectam em si mesmos, na calma das

preoccupações, e a que meditem bem nos diferentes estados da sua alma, quer á vista das ideias do bem, e do mal, quer perante as acções boas, ou más.

Sendo pois hum verdadeiro problema o da legitimidade da pena de morte; podendo elle ser estabelecido, segundo o nosso pensar, sem forçar-se o verdadeiro sentido das palavras, e sem repugnancia da razão; como resolve-lo?

Para consegui-lo, parece ser necessario examinar com cuidado, as questões seguintes, e encara-las por todos os seus diferentes lados:

O que he punir?

Em quem existe o direito de punir?

Quaes sam as condições do exercicio deste direito?

Confrontando depois a pena de morte, por huma parte, com a mesma indole do direito de punir; e pela outra, com as condições, que regulam o seu exercicio; poderemos verificar, se esta pena fica áquem das raias do

direito, ou se, pelo contrario, as ultrapassa.

Semelhantes pesquisas sam immensas, e arduas, ao mesmo tempo.

Não aspiramos, como acabamos de dizello a pouco, a mais do que assentar alguns marcos, traçar algumas raias, preservar, em huma palavra, aos genios animosos, que se arriscarem a emprehender este trabalho, de cahirem em huma especie de vertigem, desde que derem o primeiro passo neste ensejo.

1.º Existe para o homem, conforme nos ensina o cathecismo, tres ordens de deveres : deveres para com Deos ; deveres para com os seus semelhantes ; e deveres para consigo mesmo. Ora, o dever he a lei do bem ; he aquillo que obriga. Todo o dever, seja qual for o seu objecto, ou a sua importancia, obriga, custe o que custar, a despeito de qualquer sacrificio, a todo o risco. O ente livre, e intelligente, achando-se face á face

com a coisa, que convém fazer, reconhece-se obrigado a fazê-la, e não pôde eximir-se disso, ficando senhor, inteiramente senhor de não fazê-la.

Demos mesmo que lhe não seja imposto sacrificio algum, quando elle obra de tal modo ; demos que elle encontre a felicidade no dever ; assim mesmo fica, quanto a nós, satisfeita a ordem ; entra em perfeita calma o nosso espirito, nada mais exige, a nada melhor aspira.

Pelo contrario, soffra o homem, cumprindo o seu dever, seja-lhe essa tarefa ardua, penosa, e dolorosa ; a obrigação não perde com isso nada da sua força, nem da sua exigencia ; mas quando tal vemos, inquietamo-nos ; apparece a desordem. Conceber reunidas para sempre no mesmo individuo, o bem moral, a virtude, e a desgraça he para nós coisa impossivel. Ergue-se humma convicção, em nossa alma, convicção profunda, intima, irresistivel, dizendo que este estado de coisas não he mais do que

hum accidente, que a felicidade aguarda a virtude, que está predestinada a recompensa ao sacrificio, se não for neste mundo, ao menos em outro, aonde as nossas acções não estarão occultas. Nenhum argumento resiste á esta ideia ; he a ideia do restabelecimento da ordem.

O inverso acontece na hypòthese contraria.

Sempre que o homem subtrahese ao dever, sempre que se elle descarrêa, dominado por outros agentes, sempre que infringe a obrigação, depois de lhe haver ouvido a voz, desaparece da sua alma o contentamento ; substitue-lhe hum sentimento amargo, e pungente, — o do remorso. Reprovamos a sua acção, nós, espectadores della, e a nossa censura, progrompendo de todas as partes, vem cahir sobre elle com duplicado vigor. Emfim ergue-se nelle, e em nós, ao mesmo tempo, huma convicção semelhante, e ao mesmo tempo contraria áquella de que acabamos de

fallar, convicção não menos profunda, íntima, e irresistível ; a saber : que mais cedo, ou mais tarde elle ha de soffrer em proporção da sua culpa ; repetimo-lo, com irrecusavel certeza : — obrou mal ; desgraçado delle ! E ainda não sendo muito grave a culpa, e demorando-se a desgraça em arremessar-se a essa cabeça criminosa, levantamos os olhos para o céo, não sem alguma indignação, áfim de prescrutar-lhe a causa.

Essas coisas são triviaes ; as mães as explicam aos meninos ; com ellas seismão os homens esculpulosos ; constituem o lugar commum de todas as fabulas, de todas as novellas boas, ou más, de todos os melodramas dos grandes theatros.

Póde, sem duvida, huma philosophia sceptica, e mofadora negar, por não comprehendê-la, a affinidade mysteriosa do bem com a felicidade, e do soffrimento com o mal ; ella negou já, como esse mesmo fundamento, a relação de causa, e de effeito en-

tre os acontecimentos; negou o livre arbitrio; negou a realidade dos objectos exteriores, e tudo sem outro inconveniente, mais, do que o de dar occasião a rir-se alguma coisa á sua custa. Póde outra philosophia mais superficial ainda esquecer, ou fingir não conhecer o grande facto da obrigação moral, afim de attribuir, muito a sua vontade, as nossas acções ao unico movel do interesse; despresára tantos outros factos, para só referir todas as nossas ideias á simples sensação. O seu reinado vai passando, Deos louvado, se já não passou. Huma philosophia digna deste nome, póde emfim emvidar os seus esforços para trazer a tocha da analyse, assim ao mundo moral, como ao mundo intellectual, e ao mundo physico, estudar o homem a respeito da sua natureza, e do seu destino, o dever a respeito da sua autoridade, e do seu fim, e a Providencia emfim a respeito da marcha dos acontecimentos. Mas qualquer que seja o resultado dos seus esforços, de nada se arreceiam

os fundamentos, para que appellamos, e não estão abanbonados á discrição, não datam de hontem; não acabarão amanhã; sam de todos os homens, e de todos os instantes.

O bem pois, primeiro que tudo; o bem, isto he, a conformidade dos nossos sentimentos, dos nossos desejos, das nossas acções com os preceitos da moral; o bem, custe o que custar; então, depois do bem, a felicidade adquirida, merecida, conseguida pelo bem: eis em que consiste a ordem, pelo que respeita aos entes livres, intelligentes, e sensiveis.

Assim no-lo revéla a nossa razão.

Esta ordem eterna póde ser perturbada apezar dos esforços do homem, ou por hum facto seu.

He perturbada, apezar dos esforços do homem, quando este, fazendo o bem, soffre por amor do mesmo bem. A recompensa he o restabelecimento da ordem, ella he necessaria e final.

He perturbada por hum facto do homem

quando este, extraviado, ou sedusido goza, por hum instante, não da verdadeira felicidade, mas do praser, fazendo o mal. A expiação he o restabelecimento da ordem; ella he, pelo mesmo motivo, necessaria, e final.

Porque razão?

Porque o que he, — he.

Porque existe Deos? porque o homem? porque o mundo? porque a verdade? porque qualquer coisa?

He a pergunta, que dizem fez hum rei do Congo ao reverendo padre da Companhia de Jesus, que se dava ao trabalho de instrui-lo, e á vista da qual este, que não estava preparado para responder-lhe, ficou boquia, berta.

Cumpre pois não procurarmos attingir outro escópo na retribuição do bem, e do mal, nos premios, e nos castigos, quer nesta, quer na vida futura, alem do restabelecimento da ordem em si; isto he, cumpre-nos não prescrutar nessas coisas outro fim, que

não sejam ellas em si mesmas. Todavia, somente porque se dirigem á parte sensível da nossa natureza os premios, e os castigos expiatorios, sam elles, mesmo nesta vida, particularmente contrastados pelos effeitos, que em si têm, de estimular-nos ao bem, e de precatar-nos do mal.

O presentimento da satisfação de huma sãa consciencia, o da estima tão grata dos nossos semelhantes, e o da felicidade dos justos dispõe a nossa alma a mostrar-se dócil aos dictames da lei moral. O temor dos remorsos, o da reprovação publica, o da vergonha, e o dos tormentos destinados aos mãos suspendem-nos muitas vezes ás bordas do precipicio.

O remorso particularmente, quando consegue apoderar-se da alma do culpado, tem de ordinario, o glorioso os predicado de regenera-la, de refundi-la de certo modo, e de inculcar-lhe horror aos prazeres illusorios, que a desnortearam.

Esse temor do soffrer, que o vicio acar-

reta após si, essa confiança do gozar da virtude, influindo mais, ou menos nas acções do homem, serão bastantes para por si só, eleva-lo á cathegoria de ente virtuoso? Não, sem duvida; essa cathegoria custa mais cara. Ninguem he virtuoso, senão prezando o bem, e obrando-o em vista do mesmo bem; mas, esses attributos da lei moral despertam-lhe a consideração da sua nobre natureza, e do seu alto destino; elles o detêm na senda do bem. Já he muito para o homem; em huma alma assim preparada, e que o halito das propensões impuras não tem murchado, póde o amor da virtude crescer sem obstaculo, e desabrochar-se como huma flor celeste. He, além disso, o que só importa á sociedade; he o que vale tudo para os outros homens; porquanto, huma vez que cumpramos os nossos deveres para com os nossos semelhantes, não interessa saber-se por que meios; a sociedade prospera, os nossos semelhantes estão em segurança.

Cumpra porém que essa confiança, ou es-

se temor, seja bem pronunciado para surtir taes effeitos, no gráo em que o exigem imperiosamente a tranquillidade publica, e a paz dos Estados.

Não existe o temor dos remorsos, senão depois que já foi experimentado o mesmo remorso, isto he, depois de se haver commettido culpas, e culpas graves. Não se manifesta esse temor com a mesma energia em todos os homens; suppõem na alma huma certa delicadeza; quanto mais pura he a alma, quanto mais cultivado he o espirito, tanto mais facil lhe he o ingresso; isto he, torna-se elle gradualmente mais intenso, á proporção que o perigo social diminue. Nada prova melhor que, neste caso, o effeito preventivo he accessorio somente, e que em si mesmo o remorso he fim, e não meio. No homem grosseiro, embrutecido, falto de educação, he preciso nada menos do que o crime para o fazer nascer; no homem vicioso, no criminoso, extingue-se pouco a pouco, e algumas vezes desaparece repentinamente.

He da mesma sorte o temor da censura publica.

Pela mesma razão, ella não surte totalmente o seu effeito. De mais, a reprovação dos homens não se manifesta, e não póde manifestar-se, senão a respeito das acções más, que lhes sam conhecidas; e aquelle, que obra mal, sempre tem esperança, e muitas vezes bem fundada, de subtrahir-se ás vistas dos outros, e de ficar senhor do seu segredo.

Emfim, por mais seguro que seja o futuro, o terrivel futuro do máo, huma densa nuvem o encobre; o tempo em que elle sofrerá o castigo he incerto, remoto, indefinido. Estando os successos desta vida sob a dupla influencia da prudencia humana, e dessas leis incognitas, que chamamos — o acaso; fôra impossivel estabelecer huma relação necessaria entre as desgraças, que algumas vezes acontecem aos máos (e das quaes outras vezes tambem sam exemptos), e as suas culpas. O quinhão, que nessas desgra-

ças tem a impericia, e o infortunio he imperceptivel. Póde outro qualquer malvado jactar-se de ser, com razão, ou mais sagaz, ou mais feliz. He pois para a vida futura, que nos he forçoso aguardar pela expiação, propriamente dita; ora, não se nos figurando a vida futura, senão a huma distancia, que apenas se póde lubrigar; não nos sendo revelado o que será, o que poderá ella ser, senão apenas pela mesma necessidade da retribuição do bem, e do mal; não ha nisso coisa alguma, que sendo tão valente, energica, e vigorosa possa em qualquer occasião, e sempre com bom exito, arrostar o impeto das paixões, e domar o tumulto dos sentidos.

As mesmas reflexões têm cabimento, *a fortiori*, tratando-se da confiança da virtude.

Cumpre pois, que hajam outras *seguranças* para manter-se a paz, a união no seio das sociedades, isto he, o respeito reciproco dos deveres dos homens, huns para com os outros.

19

Entre ellas, distingue-se, em primeiro lugar, o direito de defeza, ao qual de ordinario se pōspõem os epithetos de *natural*, ou *legitimo*.

O que he este direito? o que he o direito em geral?

Succede com o direito o mesmo, que succede com a obrigação, que lhe serve de fundamento; he hum facto de consciencia; hum facto simples, immediato; certificamo-nos da sua legitimidade, e a reconhecemos; qualquer tentativa, que se faça, para defini-lo, não surtirá o seu effeito, senão por meio de expressões equivalentes.

Entre os deveres, que temos para com os nossos semelhantes, e *vice versa*, alguns ha que, apezar de serem reaes, e bem reaes, não têm comtudo aquelles, a favor de quem se elles dam, titulos para exigir o seu cumprimento. O rico deve soccorrer o pobre, deve o forte proteger o fraco; mas nem o pobre tem direito á esmola do rico, nem o fraco á protecção do forte. Péde o pobre;

insta o fraco ; e nem hum, nem outro se considéra com direito a exigir. Outros deveres, pelo contrario, existem, como por exemplo, os deveres da honra, o respeito á nossa vida, o respeito áquillo que nos pertence, os quaes exigimos energicamente, e sem vacillar : exigimo-los, porque a elles lemos direito. Logo, o caracter proprio do direito he poder servir-se da força. Ataca hum homem a minha existencia, defendo-me ; elle sahe do seu dever, e eu estou no meu direito ; mata-lo-hei, se não puder de outra sorte livrar-me d'elle ; obrarei em regra ; mas, se posso derriba-lo, desarmo-o, e todavia o mato, óbro mal neste caso, e tambem sou culpado. Porque razão ? Porque o meu direito não se estendia além da protecção da minha vida, que o meu adversario tinha o dever de respeitar. Huma vez desarmado, tinha elle direito á sua vida ; huma vez posto em segurança, tinha eu o dever de respeitá-la.

Da-se o direito de defesa. isto he, o di-

reito em acção, ou por outra, o uso da força para assegurar o cumprimento de certos deveres, quando apparece hum grave, e bem fundado receio á respeito do cumprimento desses deveres; elle se estende á tudo o que he necessario para consegui-lo; nada menos, porém tambem nada mais; extingue-se no momento da consecução do fim.

Esse emprego da força, emprego legitimo, sancionado pela moral, e o temor, que incute, contribuem, com o attractivo das fruições da virtude, e com o temor das angustias, que o vicio accarreta, para a manutenção da harmonia nas sociedades humanas. *Segurança* ainda impotente, recurso precario, imperfeito, e muitas vezes perigoso.

O direito de defesa não protege, senão o forte, e expoem o fraco a ser victima da violencia.

O direito de defesa obra por meio da força; ora, a força bem a seu pezar se sujeita á regra; a contenda difficilmente se circums-

creve, por huma parte, e pela outra, dentro dos limites da razão ; difficilmente as paixões deixarão de tomar parte nella ; deixará o aggressor, irritado pela resistencia, de recorrer a extremos, dos quaes estremeceria á primeira vista, ainda que aggressor ; deixará o injuriado, quando levado a esse extremo, de inclinar-se á satisfação da sua vingança, tornando-se tambem aggressor.

Nesta conjunctura, intervenha entre o offensor, e o offendido hum medianeiro mais valente que ambos, e que trate de empregar a força a favor daquelle que tiver razão ; qualquer que seja a origem desse direito á intervenção do medianeiro, quer seja da obrigação geral, que cõrre a todos os homens, de socorrerem-se mutuamente nos limites do bem, e da justiça, quer de alguma obrigação particular, contrahida por elle, para com o offendido, quer finalmente de hum certo character publico, e official, cuja natureza, e origem logo examinaremos ; nada disso faz ao caso ; o seu direito existe. Cumpre

auxiliar a justiça ; o offensor não tem de que queixar-se, quando se lhe exige o cumprimento do seu dever, e de mais o dispensam de empenhar-se em huma lucta, na qual talvez não seja senhor de si.

Este direito de intervenção em defesa de outrem concórre mais efficazmente para a manutenção da ordem, e da paz, do que o proprio direito de defesa. Como elle protege o fraco, da mesma sorte que o forte ; he preferivel tambem sob est'outra consideração, a saber, que sendo exercido por hum ente, que não tem nisso, pelo menos a principio, nenhuma paixão pessoal, he mais provavel que o emprego da força se contenha nos seus verdadeiros limites. Todavia este direito, considerado no seu exercicio, não he senão a guerra, e a guerra sem duvida não he a paz.

Entre a expiação, de huma parte, o direito de defesa, de outra, e finalmente o direito de intervenção, de que se acaba de fallar, colloca-se a punição, a penalidade, que par-

ticipa ao mesmo tempo destes tres elementos, não consistindo exclusivamente em nenhum delles, e completando o systema das *seguranças sociaes*.

O que falta á reprovação publica, considerando-a de per si, e separada de qualquer instituição positiva, para obrar, á pretexto de meio preventivo, contra a fraude, e a violencia ?

A certeza, e o alcance.

Todo o offensor, em quanto não teme, senão as pesquisas do offendido, póde, com razão, gabar-se de subtrahir-se á ellas, e de ficar incognito. Alias, se he conhecido, não se pronuncia a seu respeito a reprovação publica, senão em hum circulo bem limitado ; afaste-se elle alguns passos ; ei-lo fóra do seu alcance.

O que faz no entanto o systema penal ?

Dispoem a sua pesquisa por meios tão energicos, efficazes, e engenhosos, que se torna, senão impossivel, ao menos mui difficil, e incrivel a qualquer criminoso o con-

servar-se incognito. Logo que o perverso he submettido á solemnidade das pesquisas judiciaes, o systema penal o assignala ao longe, e attrahe-lhe huma execração oppressiva, da qual não poderá mais livrar-se, d'ahi em diante, vá para onde for.

O que falta ás retribuições da outra vida para gelar-nos de terror, quando se apodéra de nós a ideia do crime, quando hum funesto pendôr nos impelle ao abysmo ?

A proximidade, a evidencia, e a *intelligibilidade*, se he permittido assim fallar.

Pessoanenhuma, de qualquer idade que seja, pensa na morte, senão como em hum acontecimento remoto ; a incerteza da epocha estende-se, de algum modo, ao proprio facto, e quanto á natureza das coisas, que o tumulto encerra, o vulgo não concebe senão ideias obscuras, confusas, e contradictorias. O homem douto apenas sabe, que nada sabe a semelhante respeito.

O que faz ainda o systema pênal ?

Do acontecimento remoto, faz hum acon-

tecimento proximo ; á coisa, cuja epocha he incerta, dá huma data. A soffrimentos inevitaveis, cuja natureza porém não póde ser comprehendida, nem conhecida, e nem mesmo presentida pelo nosso espirito (preso como está no mundo sensivel) ; elle substitue-lhe soffrimentos sensiveis, que cada hum póde, de certo modo, ver com os olhos, e tocar com o dedo.

O que falta emfim ao remórso para se assenhorear da alma do culpado, regenera-la, e purifica-la, para fazer nascer nella huma profunda aversão aos prazeres impuros, e precata-la de qualquer reincidencia ?

Falta-lhe dominar essa alma inebriada pelos prazeres, fascinada pelo bulicio do mundo, e que não tem hum instante para reconcentrar-se comsigo mesma, por achar-se de mais á mais destituida talvez desse grão de cultura intellectual, e moral, sem o que difficilmente se desenvolvem os sentimentos nobres.

O systema penal segréga o culpado do

mundo exterior; collee-o cara á cara com o proprio crime; priva-o de todos os prazeres illusórios; entrega-o nas mãos da religião, a qual tem palavras de huma energia inexplicavel para penetrar até o intimo da alma, para suscitar em nós o germen amortecido desses sentimentos, que fazem que o homem seja homem, e para supprir a desigualdade do senvolvimento da intelligencia.

Vê-se pois, que a penalidade não he outra coisa mais do que a mesma expiação, exercida nas suas tres grandes divisões; a saber:

O remorso;

A reprovação publica;

A retribuição definitiva;

A expiação tornando-se proxima, de remóta, que era; de incerta, que talvez era aos olhos do culpado, tornando-se evidente; de obscura, que certamente estava, tornando-se sensivel, e sendo transportada, *pro parte qua*, da vida futura para esta vida.

Mas consistirá, com effeito, o restabelecimento da ordem na completa expiação, na

expição encarada em seu proprio, e verdadeiro fim ?

Não, sem duvida. O restabelecimento da ordem he necessario ; a Deos pertence isso ; e de que lhe servira a fraca intelligencia do homem, e o seu braço ainda mais fraco ? O restabelecimento da ordem teria lugar, ainda que o não quizessemos, se tentassemos oppôr-lhe algum obstaculo ; terá lugar, sem intervenção nossa, no tempo marcado pela Providencia, quando a punição não lhe tiver prevenido o termo.

He a expiação encarada em seu effeito parcial, e accessorio, — a prevenção das culpas, a da infracção dos deveres, e a dos delictos.

Assim, aquillo que he principal na expiação, não he mais do que accessório na punição.

A punição não está incumbida de ajustar as contas do homem com a lei moral, nem de equiparar os soffrimentos á perversidade dos actos. De entre esses actos maos, pre-

vina ella aquelles que forem de maior gravidade, previna-os em proporção ao que for estrictamente necessario para a manutenção da paz, para a efficacia do aperfeiçoamento individual, e social ; eis ahí a sua missão.

No dia solemne, em que as nossas acções forem pesadas na balança do Juiz Supremo, ser-nos-ha levado em conta o que já de nós tiver exigido o juiz terreno.

Pelo contrario, aquillo que he principal na punição, não he mais do que accessório na expiação.

Realisa-se a remuneração compassadamente, segundo os decretos mysteriosos da sabedoria Divina ; ella tudo comprehende ; desejos, intenções, sentimentos, pensamentos, acções, e tudo em huma exacta, e perfeita proporção ; porém não está regulada de modo tal, que della dependa a prevenção das acções más, quer em todas as occasiões, quer na mór parte delles.

Toca ao homem cuidar em si, e á sociedade acautelá-lo.

O fim da punição, por outro lado, he o mesmo, ou quasi o mesmo, que o do direito de defesa,

O fim do direito de defesa he o cumprimento dos deveres exigiveis, sem distincção alguma. Veremos para diante, que a punição não os protege a todos ; veremos tambem que ella tem ainda por fim outros deveres. Como quer que seja, he esse o unico ponto de contacto entre o direito de defesa, e a punição.

Dà-se o direito de defesa, quando se dá o acto reprehensivel ; o seu exercicio tem por fim impedir que esse acto seja realisado, e termina assim que está desarmado o aggressor.

Começa a punição, quando o acto reprehensivel se consumma ; o seu exercicio tem por fim prevenir, não esse, porém outros actos semelhantes ; ella suppõem o direito de dispôr da pessoa do culpado, quando inerte.

Este direito emfim, *o de punir*, se he,

com effeito, hum direito, ou o que quer que seja (questões estas que não queremos prejudicar), não he hum direito pessoal do ente, que o exerce. Sendo estabelecido com hum fim geral, e dirigindo-se, não contra o proprio acto, que dá lugar ao seu exercicio, nem mesmo especialmente contra o offensor, mas contra outro qualquer acto semelhante, centra outro qualquer malvado como elle, quando mesmo fosse o offensor, que punisse, não puniria elle em seu proprio nome ; não puniria pelo que lhe diz respeito ; obraria em pró de hum interesse differente do seu.

Eis-ahi em que o direito de punir participa do direito de intervenção. Quanto ao mais, não sendo este ultimo outra coisa, senão o auxiliar, e o substituidor do direito de defesa ; estão se mettendo pelos olhos as suas differenças, e he inutil expo-las de novo.

Parece que, por se não haver feito estas distincções, tanta confusão se tem introduzido nas ideias, acerca do objecto, que nos occupa. Assim, por serem a expiação, e a

punição coisas idênticas em sua essência, ainda que diferentes em seu fim, succedêo muitas vezes que a indignação publica, com fundamento, ou sem elle, intempestivamente reclamasse a intervenção da penalidade, no empenho, não de prevenir o crime, mas de equiparar os soffrimentos do criminoso á perversidade real, ou supposta, da sua acção. Todas as legislações antigas estão cheias de atrocidades suggeridas por este erro. Outras vezes acontecêo que, por outro lado, sisudos philosophos, desconhecendo a natureza do remorso, que não he outra coisa mais, do que *o estado necessario da alma culpada*; desconhecendo a natureza da reprovação moral, que não he outra coisa mais, do que *o juizo necessariamente feito pela nossa razão, a respeito da natureza do mal em si*; desconhecendo emfim a natureza da retribuição final, que não he outra coisa mais, do que *o necessario restabelecimento da ordem*; conceberam tudo isto, de algum modo, como o código penal da Providencia,

como huma instituição cheia de sabedoria, sim, porém arbitraria, contingente, que poderia existir, ou não existir, e que só existe para servir-nos de bussola, ou de arrimo. Assim, porque a punição tem o mesmo, ou quasi o mesmo fim, que o direito de defesa, disseram mil vezes, que o direito de punir não era outra coisa, senão o direito de defesa, mais amplo, e efficaz. Assim, porque o direito de intervenção em defesa de outrem, e o direito de punir assemelham-se entre si, em razão de se acharem necessariamente em poder de hum ente, que nunca obra por si mesmo, em poder de hum ente imparcial; confundiram os tres principios, e repetiram por mil differentes modos, que o direito de punir era o direito de defesa, resignado por cada membro da sociedade nas mãos de hum ente imaginario, que nesse caso chamam indifferentemente — o legislador, — o juiz, — o magistrado. Assim finalmente, porque o incentivo da vingança he o mesmo perigo inherente ao exercicio do direito de defesa,

porque a vingança nelle se manifesta com tudo quanto tem de odioso, e censuravel ; depois de haverem, por huma ficção, transferido o direito de defesa a hum ente imparcial, persuadiram-se, com a mais incrível extravagancia, que podia ser accessivel ao prazer da vingança, e mesmo, *proh pudor!*, que podia *legitimamente* se-lo semelhante ente (a quem de ordinario não suppomos imparcial, senão quando lhe he sobranceiro). Fallaram da vindicta das leis, por huma funesta metaphora, que o não era inteiramente no pensar daquelles, que a empregavam ; indo mesmo mais além ; confundindo ao mesmo tempo, entre si, o abuso do direito de defesa, o direito de defesa, a intervenção, a penalidade, e a expiação, com verdadeira blasphemia, denominaram a remuneração da vida futura, — vingança de Deos.

Até aqui tem-se reduzido todo o nosso trabalho a desenredar (com huma paciencia, que, sem duvida, poem em próva a dos nossos leitores) os fios desta meada bastante-

mente embaraçada. Prosigamos: agora, que sabemos, ou que quasi sabemos, o que he punir, indaguemos hum pouco como punir he hum direito, e a quem pertence esse direito.

2.º O nosso author estabelece huma distincção mui judiciosa, entre o estado social, considerado em these geral, e a existencia de huma, ou de outra associação determinada.

Nascemos Francezes, Inglezes, Italianos; he do acaso, que isso depende. No emtanto, estando habilitados, não só de facto, como de direito, a expatriar-nos; se nos conservamos como taes, está isso, até certo ponto, na nossa vontade. Elegemos a nossa companheira na vida; estabelecemos o nosso domicilio, de conformidade com o nosso desejo, e interesses neste, ou naquelle dis-

tricto, sujeitando-nos ao cumprimento das condições annexas a essa residencia.

Ha pois algum fundamento em dizer-se, que qualquer associação pequena, ou grande subsiste em virtude do consenso implicito dos individuos, que a compoem.

O mesmo estado social he o estado natural do homem; o qual não o escolhêo, e nem está em suas mãos subtrahir-se a elle.

Como entes dotados de razão, nascidos, por consequencia, para comprehender a lei moral, e para obedecer-lhe, o homem, e a mulher, que quizerem sujeitar-se hum ao outro, não poderão legitimamente consegui-lo, em quanto não se tornar perpetuo, e indissolvel o vinculo conjugal contrahido.

Toda a união clandestina, e fortuita lhes he aviltante.

O matrimonio pois, tendo por caracteristico a perpetuidade, he huma sociedade, huma verdadeira sociedade. Cumpre, ou que o homem se avilte, e se embruteça, ou que viva no estado social, ou que se extinga,

e desapareça da terra o genero humano.

Nessa sociedade primitiva, que rigorosamente fallando, se poderia chamar—unidade social, encontra-se já o elemento integrante da ordem civil, ao lado desses direitos inteiramente pessoaes, que tem a creatura humana, qualquer que ella seja, sobre outro qualquer da sua especie, e que se fundam em deveres reciprocos; ainda ao lado desses direitos inteiramente pessoaes, particulares porém, resultantes unicamente da respectiva situação dos conjuges, e fundados em mutuos deveres de amor, e fideidade, encontra-se, dizemos nós, hum direito *sui generis*, hum direito impessoal, isto he, que não diz respeito, ou, pelo menos, que não diz somente respeito ao ente, que o exerce; hum direito, que não existe, senão com o fim de manter, e fazer prosperar a associação, o direito de governar no marido, o qual suppoem na mulher a obrigação de obedecer.

O caracter proprio de todo o direito impessoal (visto não ser este o unico da sua

especie) he presuppôr elle hum dever, não só no ente, em quem recahe o seu exercicio, mas ainda no ente, que o exerce.

Reduz-se, em outros termos, a isto: — he huma missão, que se deve cumprir.

Vimos ha pouco o primeiro exemplo disso, no direito de intervenção em defesa de outrem. Quando o mais valente vem em socorro do mais fraco, he hum direito, que exerce, contra o aggressor, he hum dever, que cumpre, para com o offendido.

He mais alguma coisa o direito de governar. He hum direito impessoal, e huma missão; mas suppoem, primeiro que tudo, a associação de duas ou mais pessoas; suppoem na pessoa que he inferior em razão, e em força o dever de resignar a sua vontade nas mãos da pessoa superior, afim de que este dirija, ao fim commum, a intelligencia, e a força commum.

Existe este dever na mulher, e este direito no marido.

Ora este direito, note-se bem, he, propriamente fallando, o direito social; não certamente porque seja a sociedade a inventôra, e a creadôra delle; he, pelo contrario, elle quem estabelece, e mantém a sociedade.

Authorisa a coacção, como qualquer direito em geral; a força está á sua disposição; mas na sociedade conjugal de ordinario o amor a dispensa.

Dessa sociedade primaria não tarda a derivar-se outra mais extensa, mais differente, e na qual ella se confunde;—a familia; della nascem filhos.

Entre os animaes, a conservação dos filhos he exclusivamente confiada ao instinto maternal; o pae não toma nisso parte alguma; retira-se. A mãe provê ao sustento delles, em quanto necessitam dos seus cuidados; ao cabo de mui pouco tempo, com as forças, desenvolve-se-lhes o proprio instinto; ei-los a cuidar em si; e no mesmo instante nenhum vestigio mais exis-

te dessas relações de protecção, e dependencia.

Não se dissólve tão prestes a familia humana ; tão barato ella não custa. He-lhe necessario ao mesmo tempo, ao menos quasi sempre, o adjutório do pae, e da mãe. Cumpre não só sustentar os filhos, como instrui-los, e educa-los. A natureza, entregue a si, nada, ou quasi nada lhes ensina. Cumpre que, pelo trabalho, pelo esforço, e pela perseverança o menino consiga as faculdades prodigiósas, por meio das quaes elle, quando homem, tem de domar os animaes, e ser o rei da criação.

Para pô-lo a caminho, para superar-lhe as difficuldades, he preciso o trabalho, o esforço, e a perseverança de seus páes.

D'ahi o direito de governar, nos páes ; o dever de obedecer, nos filhos.

Isto supposto, examinemos o proceder do pae para com o filho.

Nos primeiros tempos, quando a intelligencia deste ainda não está desenvolvida,

quando a ideia do dever, e os sentimentos que a acompanham ainda descançam em embrião nessa alma apenas despertada, serve-se o pae da pura coacção para com elle ; chega-se o menino ao fogo, elle o afasta ; péga em huma faca, tira-lh'a elle das mãos.

Assim que a intelligencia do menino dá o primeiro passo, assim que se elle torna capaz do uso da razão, começa o pae a trata-lo como tal. Adverte-o ; e depois de adverti-lo, deixa-o então soffrer, de certo modo, as consequencias da sua travessura ; assim o vai adestrando aos trabalhos da vida humana.

He huma lição de prudencia.

He, ao mesmo tempo, o primeiro meio de conseguir delle obediencia para o futuro.

Desenvolva-se entretanto nelle a noção do bem, e do mal ; o pae o trata como a hum ente responsavel. Fez elle alguma coisa bem feita, ou então méramente obedecêo (porquanto obedecer he para elle cumprir hum dever) ?—o pae o approva ;

dá-lhe mesmo hum premiozinho, se o julga conveniente. Fez alguma coisa mal feita, ou meramente desobedeção (visto que desobedecer he huma falta no cumprimento dos seus deveres)?—o pae o reprehende manifesta-lhe o seu descontentamento, ás vezes em particular, e ás vezes em altas vózes; esforça-se por excitar nelle o arrependimento; se não he tão bem succedido, quanto convem, sujeita-o a algum leve castigo, a alguma privação de momento, fazendo-lhe sentir a consequencia *necessaria* da falta do cumprimento do seu dever, como já lhe tinha feito soffrer a consequencia *eventual* da imprudencia.

He huma lição de moral.

He, ao mesmo tempo, para o pae hum segundo meio de conseguir a obediencia futura.

Eis-ahi a punição.

Ei-la posta em pratica, em hum dos seus dous effeitos; a saber: a correção, ou fallando com mais certeza, o aperfeiçoamen-

to do ente punivel ; o seu aperfeiçoamento directo, visto que, por esse meio elle vem a ter consciencia da sua posição de ente livre perante a lei moral ; o seu aperfeiçoamento indirecto, porquanto, tornando-se mais dócil, torna-se mais capaz de aperfeiçoar-se.

Deve ser levado em linha de conta o outro effeito da pûnição, a saber, — a conservação da paz na sociedade domestica, ou mesmo na sociedade civil, quanto he mister. Mas este segundo effeito he aqui de certo modo indirecto, e occasional. Púne o pác, para emenda do filho, e he por isso que elle tem o direito de punir.

O direito de punir ? — Expliquemo-nos bem sobre este ponto.

Quando se diz : — o homem tem o direito de defesa, — querer-se-ha dizer com isso, que o homem tem esse direito em qualquer coisa, que o ladrão, por exemplo, tem o direito de defesa, a respeito do objecto furtado ? — Não : primeiro que tudo, presuppõem-

se o direito no proprio objecto da defesa.

Querer-se-ha, por ventura, dizer que o homem tem o direito de defesa, por todos os meios, sem distincção ; pela fraude, por exemplo, ou pela perfidia ?

Tambem não ; quer-se dizer somente, que o uso da força para com os nossos semelhantes, coisa que não he má em si, mas que seria, em certos casos, illegitima, he aqui legitima.

Da mesma sorte, quando se diz : — o pae tem o direito de punir ; — querer-se-ha dizer, que elle tem o direito de punir o filho, por todas as suas faltas, sem distincção, ou arbitrariamente por aquellas, que bem lhe parecer, sem outra nórma, além do seu capricho ? — Não : — o que se quer dizer he, que o pae tem o direito de ensinar, e de governar o filho, a bem do mesmo filho ; a punição, isto he, a applicação de hum léve castigo, em consequencia das faltas, que o filho póde commetter ; a punição applicada a tempo, meio precioso para estimular-se a res-

ponsabilidade, e para conseguir-se a obediencia, sem a qual fora impossivel qualquer ensino; a punição, coisa boa em si, mas que seria illegitima nas mãos do pae, não sendo convenientemente applicada; he legitima, quando o he.

Que esse direito exista, ninguem, que saibamos, jamais o pôz em duvida.

Com effeito, assim como o uso da força he a sancção natural de todo o direito, quando não tem por fim, senão conservar-se, e fazer-se respeitar, da mesma sorte a punição he a sancção propria do direito de governar, o qual não he hum direito meramente negativo, porém real. O direito de governar necessita, para o seu pleno, e completo exercicio, do concurso da vontade daquelles, em quem se exerce. Ora, a coacção não tem accésso na vontade; pôde a brandura attrahi-la; porém só o sentimento do dever, ou o temor pôde sujeita-la.

A punição poem em acção estes dous elementos, e he principalmente pelo elemento

moral, que ella faz parte da educação.

A educação só tem hum tempo determinado. A' proporção que o filho cresce, á proporção que se desenvolve a sua intelligencia, e que se lhe augmentam as faculdades, torna-se elle cada vez mais responsavel pelos seus actos, e diminúe o direito do pae. Chega o momento em que esse direito cessa; desmembra-se a familia; a sociedade conjugal, tronco della, continúa; em derredór della nascem, e se aggregam novas familias, que lhe ficam unidas pelos laços do reconhecimento, e do amor, pelo dever, pelo estricto dever de não desampara-la, no momento em que se augmenta a idade, e com ella a fraqueza, a necessidade de arrimo, e de consolação; e que estam emfim ligadas pelos laços do sangue, e pelo reciproco amor.

Aqui se nos pantetèa a sociedade das fa-

mílias, tão natural, e moralmente necessaria, como a dos individuos.

Esse dever não he o unico, que contribúe para o estabelecimento da sociedade civil; concorrem para isso, outros tão imperiosos, e mais importantes ainda. O homem, differente dos outros entes animados he susceptivel de aperfeiçoar-se; aperfeiçoa-se, não só desde o seu nascimento, até a idade adulta, mas (salvo alguns accidentes) desde essa idade, até que morre. De entre as suas faculdades, aquellas que estam mais em contacto com o seu corpo fragil, e caduco enfraquecem com elle; aquellas porém por meio das quaes elle penétra, mesmo neste mundo, as coisas eternas, — *o bello, a verdade, e o bem*, desenvolvem-se, e apuram-se com os annos. Se fosse preciso mais huma prova de que esta vida não he, para nós, mais do que huma passagem para outra vida; aonde acharíamos outra mais valente, e decisiva? E não só o ho-

mem, de per si, he susceptivel de aperfeiçoar-se, mas igualmente o he a especie humana, differente tambem dos outros entes animados. Queremos dizer, que cada geração, herdando thesouros de civilisação accumulados pela que a precedeo, conta com mais recursos para o seu melhór aperfeiçoamento.

He hum dever para todo o homem aproveitar, em proporção das suas forças, os recursos, que lhe confiou a Providencia, e elevar-se ao gráo de perfeição, a que póde chegar. A obra do páe, o filho, quando homem, a continúa em si mesmo; toma sobre si a missão do páe, e a conserva para sempre.

Outro dever he concorrer cada hum, em proporção das suas forças, para o aperfeiçoamento dos outros homens.

Trabalhar de antemão para o progresso

das gerações vindouras, he penetrarmos os proprios designios de Deos.

Para cumprir estes differentes deveres, foi prescripto o estado social ao homem. A condição do seu aperfeiçoamento he a divisão do trabalho, e a protecção reciproca; a divisão do trabalho, sem a qual as primeiras necessidades consumiriam toda a vida; a protecção reciproca, unica que pôde facultar o pleno, e completo exercicio das differentes faculdades, cada humana na sua esphera.

Sob os auspicios das instituições da sociedade civil he que, com o auxilio dos seus semelhantes, cada qual se desenvolve, segundo as suas forças, e conforme as circumstancias; sendo o pobre empregado pelo rico; o fraco protegido pelo forte; o ignorante aconselhado pelo sabio.

Ora, para que a sociedade civil prospere,

ou mesmo sem prosperar, para que somente exista, o que he mister ?

Indispensaveis se tornam varias condições.

Primeiro que tudo, cumpre que os membros da associação observem, huns para com os outros, quando não todos os deveres, que lhes prescreve a moral, ao menos os mais importantes.

Cumpre, em segundo lugar, que nas convenções multiplices, e complexas que á cada passo se originam do estado social, se achem bem estabelecidas as regras de proceder prescriptas pela razão, á fim de que cada qual saiba, em qualquer occasião, que norma deve seguir, que acção deve obrar.

Cumpre emfim que, toda a vez que se derem interesses iguaes, qualquer que seja o numero, e a natureza delles, se formem

associações parciaes, nas quaes se achem as vontades *hierarchicamente* subordinadas humas ás outras, na razão do merito dos individuos, e da capacidade, que tiverem, para dirigir as faculdades communs ao fim commum; capacidade que, como vimos, constitue hum direito, e he, de per si, a base do direito social.

Quem ha de estremar, de entre os deveres reciprocos aquelles, cuja observancia se deve deixar á marcha regular das coisas, e os que convem fazer-se observar mais estrictamente? quem ha de velar na observancia destes ultimos? quem na promulgação das regras destinadas a facilitar as convenções sociaes, e a marcar-lhes hum termo? quem, na hierarchia das associações parciaes, terá a seu cargo o fazer que se repartam, e se prehenham n'hum exacta medida, de huma parte o governo, e da outra a subordinação?

Quem ? — O mais digno.

Aqui reaparece ainda o mesmo principio, — o principio fundamental das sociedades.

Todas as intuições politicas teem por fim, não inventar, nem crear o direito de governar, por quanto este direito existe já na *superioridade* relativa; não estabelecer o dever de obedecer, por quanto este dever existe já na *inferioridade* relativa; mas revelar o direito, aonde quer que se ache, e eleva-lo á sua cathegoria.

Toca á intelligencia superior, á razão mais esclarecida declarar quaes sam os deveres essenciaes a manutenção da ordem social, tomar as medidas necessarias para o prompto, e immediato cumprimento dos contractos civis, pôr hum termo ás resistencias impertinentes, e prescrever regras a todo o poder exorbitante.

Esse ente unico, ou multiplíce (o que pouco importa) chama-se — legislador ; he elle que tem o direito de governar ; compéte-lhe essa missão: governe pois. Mas, pôr que meios se faz elle obedecer ?

Primeiro que tudo, pelo mando.

O homem he feito de tal sorte, que, em geral, presta obediencia, quando ella he devida.

Em segundo lugar, a força está á sua disposição.

Todo o bom cidadãc, todo o homem de bem, instruido, ou meramente amigo da paz, se esforçará em pôr á sua disposição os elementos della.

Mas isso não he tudo.

Elle exerce o direito de governar, da



mesma sorte que o pae de familia, com a unica differença de exerce-lo com outro fim. Necessi'a, como elle, não só de vencer a resistencia material, mas de captar as vontades, e de submette-las, quando não póde capta-las. — Imita-o pois.

Deixa algumas vezes o imprudente soffrer, de certo módo, as consequencias occasionaes da sua imprudencia. He o que faz quando priva da sua protecção áquelles, que menosprezaram os preceitos, que lhes elle preservera.

Outras muitas vezes faz soffrer ao culpado a consequencia necessaria da sua culpa.

Eis-ahi de novo a punição; porém desta vez já não he a punição posta em pratica por amor da emenda do culpado, he a punição exercida a bem da ordem, da conservação da paz, da observancia das

regras, que regem as relações sociaes.

O pae de familia púne para corrigir :
he essa a sua missão.

Incidentemente, e sem se aperceber, elle realisa, por hum lado, a expiação total, ou parcial da culpa ; e pela outra, pugna pela conservação da paz publica, e domestica.

O legislador púne, para prevenir qualquer acto semelhante áquelle, que se acaba de commetter ; he esta a sua missão.

Incidentemente, e sem se aperceber, elle realisa, por hum lado, a expiação total, ou parcial da culpa ; e pelo outro, trabalha a bem do culpado.

E como elle só tem em vista o interesse social, de entre os dous elementos, que a punição poem em acção ; a saber : — a

consciencia do dever, e o temor; he este ultimo, que particularmente lhe pertence.

Terá o legislador o direito de punir?

Tem o direito de governar, e de exigir obediencia. A punição, coisa boa em si, mas que, sem esse direito, seria illegitima em suas mãos, torna-se legitima, com elle.

Em these geral, quem tem direito ao fim, tem direito aos meios, com tanto que estes não consistam em acções reprovaveis em si mesmas. Talvez que quatro - quintas partes das acções, de que se compoem a nossa vida, sejam neutras entre o bem e o mal, e não as possámos qualificar senão segundo os proprios fins a que tenderem. No nosso caso estamos bem; o meio he bom em si.

Em resumo pois, fazer que o homem

expie as suas culpas he coisa justa, e necessaria. Quando a desgraça arremette ao criminoso, elle abaixa a cabeça, e não replica. A expiação, pelo que nos he permittido julgar, verifica-se compassadamente, e muitas vezes, se nem sempre neste mundo, perante a Providencia divina, por meio dos acontecimentos, que ella dirige, ou que entrega á sua marcha regular, segundo os designios da sua alta sabedoria. O homem reprehensivel, quem quer que seja, seguramente não tem titulos para, por si só, reclamar a expiação de outro culpado ; mas tendo-os, se he pác de familia, v. g., para trabalhar na emenda, e no aperfeiçoamento de seu filho, serve-se legitimamente da expiação, segundo o seu fim ; se he legislador, tendo de trabalhar na conservação da ordem, e da paz, tambem serve-se legitimamente da expiação, segundo esse fim. He o homem neste mundo o instrumento intelligente, e racional, muitas vezes porem cégo, e vio-

lento dessa mesma expiação nas mãos de Deos, o qual regula face á face mil interesses diferentes, fazendo que do mal resulte o bem, e que do mesmo factos urtam continuamente diferentes resultados. Cumprindo o homem a missão, que lhe he confiada, faz que do bem resulte o bem, e da ordem eterna a ordem terrena, e transitória; não se arróga os direitos do Altissimo, serve-o no posto aonde se acha collocado, e augmenta o seu dominio na terra, e no céo. Podia o filho culpado queixar-se, não de soffrer a expiação da sua culpa, mas de soffre-la das mãos de seu páe, se este o exigisse com outro fim, que não fosse o interesse do filho; podia o cidadão culpado queixar-se, não de soffrer a expiação do seu crime, mas de soffre-la das mãos do legislador, se este o exigisse com outro fim, que não fosse a conservação da paz publica. Contendo-se porem cadaqual no seu mandato, toda a queixa seria infundada ;

29

nem mesmo occórre essa lembrança.

3.º Eis-aqui talvez algum caminho andado, louvado Deos, para a solução das duas questões:

O que he punir ?

Em quem existe o direito de punir, se ha, com effeito, esse direito?

Comparemos agora *ex abrupto*, e sem preambulo, o character proprio da pena de morte, com o da punição, em geral, e vejamos hum pouco, se entre huma, e outra se podia dar alguma contradicção manifesta, alguma palpitante incompatibilidade, que podesse dispensar-nos de

levar mais avante as nossas indagações.

A punição, dissemos nós, he exercida com dous differentes fins.

Em primeiro lugar como hum meio de ensino, para produzir a emenda do culpado.

Por outro lado, como hum meio repressivo, para manter a paz, e a ordem.

A pena de morte, considerada no primeiro caso, he evidentemente inadmissivel ; excéde o fim, ou, para melhor dizer, oppoem-lhe hum obstaculo invencivel. Assim, quando, em Roma, o pae tinha o direito de vida, e de morte sobre seus filhos (tomando-se as coisas pela parte mais favoravel) era antes como magistrado, do que como pae ; se he que não era isso hum puro, e simples corollario dessa abominavel, e extravagante doutrina

na, que fazia considerar o homem como propriedade do homem, como huma coisa, da qual o senhor tinha o direito de usar, e de abusar.

Quanto ao segundo caso, sendo a pena de morte suppressória, no que diz respeito á reincidencia, e preventiva pelo terror, que inspira, accomoda-se ao fim commum de toda a pena.

Póde excede-lo, sem duvida, em certos casos; porém nada prova, *à priori*, que ella o exceda em todos.

Não descobrimos pois argumento algum absoluto contra a pena de morte, na esphera da repressão. Não obstante alguns se tem allegado, e he esta a occasião de toma-los na devida consideração.

Eis-aqui o primeiro :

O homem não tem jamais direito á sua vida : o suicidio he hum crime. Não se póde dar o que se não tem ; entrando para a sociedade, o homem não podia legitimamente ceder hum tal direito ao legislador : logo, este não o tem.

A nossa resposta he mui simples ; he huma consequencia do que fica dito. A ideia de fundar-se a sociedade em hum contracto he huma chimera ; o estado social he o estado natural do homem. O direito do legislador não procéde de nenhuma concessão, que lhe tenha sido feita pelos cidadãos ; he hum direito natural, independente do consenso daquelles em quem se exerce, e que tem seus limites, sem duvida, mas que não sam os que intempesivamente se quizesse estabelecer.

Tenha, ou não o homem o direito de dis-
pòr da sua vida (que supomos não ter), isso
em nada desauthorisa o direito do legislador.

O segundo argumento allegado contra a pena de morte he ainda mais simples,—
« a pena de morte (dizem) he illegitima,
« visto que a vida do homem he inviolavel,
« e sagrada. »

A vida do homem he inviolavel, e sagrada! Querer-se-ha dizer com isso que ella o seja em todos os casos indistinctamente? A' vista disso, adeos, direito de defesa, adeos, direito da guerra: nenhum philosopho chegou certamente até esse pónto.

Querer-se-ha dizer, que a vida do homem he inviolavel, e sagrada, porém somente para o legislador? sendo assim, cifra-se em dizer-se, que a pena de morte he illegitima, visto que não he legitima.

He certamente decidir a questão, com a mesma questão.

O Sr. C. Lucas occupa metade do seu livro debatendo-se penosamente contra esta petição de principio, mas não póde fugir-lhe, apezar de todos os seus esforços.

Segundo elle, o homem, quando nasce, traz consigo certos bens, que sam dons do seu Creador ; a saber : a vida, a liberdade, a actividade, e a intelligencia ; tem direito a esses bens : sam direitos naturaes ; adquire outros bens, com a protecção, e socorro da sociedade ; tambem tem direito a elles : sam direitos adquiridos.

Os direitos naturaes sam inviolaveis ; a sociedade não póde legitimamente ingerir-se nelles, senão para protege-los, e conserva-los : os direitos adquiridos porém estam á sua disposição ; póde pôr, e dispôr delles á sua vontade : — eis-ahi a jurisdicção da penalidade.

Sem examinar se o Sr. C. Lucas, na ultima parte do seu livro, está em perfeito accordo com si mesmo, se o seu systema repressivo, fundado todo na prisão, he legitimo aos olhos dos seus proprios principios (releve-se-nos a expressão), porque enfim a liberdade he tambem, segundo elle, hum dom de Deos, e por esta causa inviolavel, no seu pensar ainda; consentindo francamente nas subtilezas, por meio das quaes elle illude a objecção, perguntaremos porque os dous outhorgados por Deos ao homem, e entre outros a vida, serão inviolaveis no mesmo homem?

Que sejam taes, será huma verdade de primeira intuição? será hum axioma?

Então porque a duvida? porque a contradicção a esse respeito entre o Sr. C. Lucas, e os legisladores de todos os paizes? Haverá duvida, quando se trata de saber, se a linha recta he a mais curta entre dous

pontos dados, ou se todo o effeito provem de huma causa?

Se não he isso hum axioma, se não he essa huma verdade evidente em si, donde a derivam? aonde estam as próvas?

A existencia, continúa o Sr. C. Lucas, diffundida em toda a natureza, a existencia, que circúla, e que não faz mais do que circular na pedra, na planta, e no animal, reveste-se no homem do character eminente da *personalidade*; pela intelligencia, o homem se reconhece ente; pela liberdade, toma posse de si mesmo. A existencia, *personalizando-se*, he sagrada. Podeis destruir a pedra, a planta, e o bruto; quebrando o vaso, restituís a agua ao mar; mas pelo que respeita ao homem, attenta a *personalidade*, a existencia tem hum sanctuario inviolavel.

Não sabemos se o Sr. C. Lucas, argu-

mentando assim, toma exacta conta ás suas proprias ideias; dizendo a verdade, duvidamo-lo; longe porém de por isso fazermos mau juizo a seu respeito, estamos antes bem satisfeitos; porquanto, ou illudimo-nos muito, ou o que prevaléce confusamente no intimo das suas ideias he hum systema famoso, desde a mais remóta antiguidade, que teve illustres prosélytos, em todos os tempos, que grandes genios procuram resuscitar nos nossos dias, mas que apezar disso, na nossa humilde opinião pelo menos, não he mais do que huma méra embriaguez de logica; a saber: o systema da unidade da substancia; systema no qual se concébe o universo, incluindo nelle a Deos, como hum ente immenso, e unico, mas sem consciencia de si, a não manifestar-se a si proprio debaixo da infinita variedade dos phenomenos sensiveis, e intellectuaes; systema, que se chama materialismo, quando os que o professam fazem da materia a substancia unica; pan-

theismo, quando os que o professam fazem do espirito a unica substancia; o que, em ultima analyse, vem a dar no mesmo, por quanto dar á materia os attributos do espirito, ou ao espirito os attributos da materia, fazer de Deos o mundo, ou do mundo Deos, não he mais do que huma questão de palavras; systema enfim que transforma o universo em hum vasto recinto de sombras chinezas, em huma immensa lanterna magica, aonde o mesmo ente (ao mesmo tempo theatro, comico, e espectador de vãs apparencias, de illusões variadas ao infinito) illude-se a si mesmo, como o ventrelóquo que se enganasse com a sua propria vóz.

Tentar a refutação de hum tal systema excederia os limites deste artigo, e sobrepujaria além disso as nossas forças. Nem mesmo examinaremos se o Sr. C. Lucas tomou inteira parte nelle, ou se as suas ideias seriam authorisadas por Parmenides,

por Spinósa, ou por Schelling. Limitar-nos-hemos a fazer notar que, ainda admitindo-as, achamos em pé a mesma dificuldade. pelo que respeita á questão, que nos occupa.

Porque razão a existencia tornada *pessoal* no *phenomeno*, que se chama ladrão, assassino, incendiario hade ser *inviolavel* á existencia tornada *pessoal* no *phenomeno*, que se chama legislador, a despeito de qualquer interesse evidente, que *em contrario* possa ter a existencia tornada *pessoal* nos *phenomenos*, a que se chama—outros homens?

Ha enfim hum ultimo argumento, o mais importante, e apparatuso de todos, e cuja força desejamos ardentemente não diminuir.

Esta vida, esta curta vida (dizem), he dada ao homem para que elle se prepare

para outra vida, cuja duração não terá fim. No momento em que elle expira, comparece perante Deos ; ahi he julgado segundo as suas acções, e tratado conforme o estado da sua alma. O homem não tem o direito de subtrahir ao homem hum só dos momentos, que lhe sam concedidos para preparar a sua alma para essa terrivel próva, purifica-la, e reconcialia-la com o seu Creador. Cortar o fio á vida do criminoso, mandar essa alma toda manchada ao tribunal supremo, he dispôr de mais do que da sua vida, he dispôr da sua salvação eterna.

Repetimo-lo ; este argumento he de mui grande alcance ; tem muita força. Receamos comtudo que não a tenha, quanto convem. Receamo-lo ; tal he o sentimento, que nos agita ; por muito tempo consideramos como decisivo esse argumento ; porem eis-aqui as razões, que parecem mais que sufficientes para o abalar.

Primeiramente, admittindo-se que o resultado da applicação da pena de morte póssa ser prejudicial ao criminoso, no que respeita á sua sórte futura; admittindo-se que a sua alma se apresente menos preparada para a grande próva, perante o tribunal supremo; Deos he justo; elle não tomará contas á essa alma do que não dependêo della; não lhe imputará huma culpa, que não he sua; assim como lhe levará em conta a pena, que soffrêo, e as angustias, que a precederam.

Em segundo lugar, poder-se-ha acaso afirmar, em verdade, que a pena de morte constitúa necessariamente o criminoso, pelo que respeita á salvação da sua alma, em huma situação mais rigorosa, do que qualquer outro expediente de que se podesse lançar mão, a seu respeito? Amnistiai ao condemnado á morte; a mudança que se vae operar nelle será acaso muito vantajósa para a sua alma? Pelo contrario, não

está elle mais bem disposto para a morte, pela condemnação, do que pela marcha regular das coisas? Sendo, muitos mezes antes, avisado do instante fatal, estando apartado do mundo, e dos seus funestos amigos, cara á cara com a outra vida; nos braços da religião, na inteira pósse de todas as suas faculdades intellectuaes; se não tem hum fim digno de envejar-se, o que lhe falta, a não ser a vontade, que qualquer outro destino provavelmente não lhe daria, e pela qual o legislador não he responsavel?

Mas he intervir, he acelerar os desígnios de Deos a respeito desse homem! Valha-me Deos!—sim; mas faz a guerra por ventura outra coisa, ceifando os homens aos milhares?

Mas he talvez frustrar o momento em que elle deva ser tocado da sua graça!—Talvez; e talvez que tambem seja anticipa-lo,

Quem nos diz que a commoção terrível, produsida pela condemnação, não entrará nos designios de Deos? Quem nos diz, que á respeito deste, ou daquelle coração obstinado não fosse esse o unico meio de revoca-lo á consideração da sua sorte futura?

Emfim, se he vedado ao homem encurtar a vida do seu semelhante, com o temor de frustrar o momento do seu arrependimento, de duas huma: ou he huma proposição universal, absoluta, e á vista disso não he mais permittido atirar-se ao inimigo, nem matar o salteador, que nos attáca; por quanto, entre o acto do homem aggredido, que manda huma alma criminosa á presença de Deos, no mesmo instante do attentado, e o acto do legislador, que castiga o culpado, depois de have-lo preparado para esse terrível transe, toda a vantagem está deste lado; ou então, he huma proposição particular,

que não se applica senão ao direito de punir.

Admitte-se pois que o direito de defesa authorisa a não se ter consideração alguma com o destino eterno do aggressor.

Declara-se, em desfórta, que o direito de punir não se estende a ponto de se entregar ao acaso coisa alguma a semelhante respeito. — Declara-se : com que fundamento ? — com o de se declarar.

Ahi temos ainda a questão decidida com a questão.

Se sam, ou não bastantes eatas considerações para aluir as bases do argumento em questão, he hum ponto que não decidiremos. Por hum lado, com effeito, não lhe achamos replica. Por outro, essa ideia do legislador interpondo-se entre o homem, e Deos, no grande negocio da eternidade ; de seu motu proprio, e com o mé-

ro fim da ordem (fim, em ultima analyse, destituido de todo o motivo urgente), citando o homem para que compareça perante Deos ; essa ideia de soffrer o homem, hum após outro, dous julgamentos tremendos sabindo do tribunal dos homens, acabrunhado com o peso de huma condemnação terrivel, para comparecer perante o tribunal Divino, e receber ali huma sentença talvez mais terrivel ainda, essa ideia nos perturba profundamente, sem que a nossa razão possa atinar com a explicação disso !

Deixamos pois a tarefa de julga-lo a intelligencias, ou mais resolutas, ou mais esclerecidas, que a nossa. Porem já que a questão refere-se, em ultima analyse, ás proprias raias do direito de punir, já que se trata de determinar até aonde se estende, ou não, esse direito, não póde deixar de ser util o exame das condições, com que he elle delegado nas mãos do legisla-

dor ; he do que vamos tratar agora, com as mesmas precauções, com que temos procedido até aqui.

4º. Essas condições pódem ser consideradas sob duas cathogorias.

Em primeiro lugar, o legislador dispõe do direito de punir a bem da ordem exterior, e da paz publica : o que a ordem exterior, e a paz publica não exigem imperiosamente, he illegitimo da sua parte.

Em segundo lugar, dispõe desse direito para conseguir o fim que lhe he indicado ; para isso, dizemos nós, e não para outra coisa, elle attrahe a si a expiação, e abrevia-lhe o termo ; cumpre pois que el-

la tenha lugar ; sem ser obrigado a esgotar o rigor della, he elle obrigado a não ultrapassa-la. Não tem direito sobre o delinquente, senão em quanto nelle se dá violação moral, e em proporção della.

Eis-ahi quaes sam essas condições, quanto aoque respeita a natureza do direito de punir.

Ha, além disso, outras condições impóstas ao legislador, não já essencialmente pelo direito de punir em si, mas pela sua qualidade de homem, de creatura humana, exercendo esse direito tremendo. Examina-las-hemos successivamente.

Começaremos tirando das duas proposições, que acabamos de enunciar, as consequencias que ellas em si conteem.

I. O legislador não obra, senão a bem da ordem exterior.

Segue-se d'ahi que, das tres grandes categorias de deveres, que enchem os quadros da lei moral,—deveres para com Deos, deveres para com os nossos semelhantes, e deveres para conosco, só os deveres para com os nossos semelhantes estam debaixo da protecção da lei penal.

He huma verdade hoje geralmente reconhecida. Sem eximir (do que Deos nos livre), nem a impiedade, nem a irregularidade de costumes do quinhão de reprobção, que lhes he devido, concorda-se geralmente em que não he licito qualificas como delictos, senão quando se manifestam no exterior, e na razão do escandalo, que dellas resulta.

D'ahi igualmente se segue, ⁷ que, mesmo

pelo que tóca a violação dos deveres dos homens huns para com os outros, todas as desordens não sam necessariamente delictos ; he-lhes de mister hum certo caracter de gravidade ; cumpre que dellas se origine algum perigo de mór consideração.

Segue-se emfim que no regimen da penalidade, o legislador deve attender, não ao gráo da perversidade moral do acto, mas ás necessidades da repressão ; em outros termos, que toda a pena mais sevéra do que o exige o interesse da policia civil he illegitima nessa parte.

Ora aqui se apresenta huma primeira difficuldade.

Ha crimes de huma natureza mui odiosa, mas que não sam mais prejudiciaes a sociedade, que talvez mesmo o sejam menos do que outros crimes analogos, e menos odiózos.

Tomemos por exemplo o parricidio de huma parte, e o homicidio da outra.

O parricidio he hum crime mais atróz, porem mais raro. Os páes estam menos expostos a morrer ás mãos de seus filhos, do que os cidadãos a cahir debaixo do ferro de hum assassino. Contra hum desses crimes ha no coração humano seguranças, que não existem contra o outro.

A applicação da regra, que nos occupa, teria por fim fazer punir o parricidio com huma pena menór, do que aquella que se impoesse ao homicidio ; o que parece revoltar a consciencia publica. O desprezo desta regra teria por fim fazer encarar o legislador como encarregado, em certos casos, do cuidado de proporcionar a pena, não já ao perigo social, mas á *culpa*, — á violação moral do culpado, isto he, considera-lo-hia como encarregado de velar na expiação propriamente dita.

Expomos a difficuldade em toda a sua extensão, e com toda a sua força ; mas não a consideramos insolúvel.

O que legitimamente reclama o interesse publico, toda a vez que se commettèo hum parricidio, he que, a respeito do criminoso, se siga a pena, a suppressão completa de toda a possibilidade de fazer mal. O que se abalançou a praticar semelhante acto, o que calcou aos pés os deveres mais santos, e os sentimentos mais poderosos da natureza he hum ente mais perigoso do que qualquer outro, mais perigoso do que o proprio homicida, hum ente contra o qual a sociedade deve estar mais acautelada.

O que reclama legitimamente a consciencia publica, na lei penal, a respeito do parricidio, he da parte do legislador huma demonstração vigorosa e energica, huma solemnidade apparatusa, e respeitavel, pe-

la qual elle atteste que, na sua qualidade de ente moral, conhece, e respeita a distancia que sepára o simples homicidio, do parricidio; que se não pûne mais fortemente, he porque, na sua qualidade de legislador, falta-lhe para isso o direito.

Huma camisa preta, ou encarnada, ou qualquer outro symbolo semelhante da execração publica he sufficiente para essa justa satisfação reclamada pela moral.

Em conclusão, se o parricidio, com effeito, não he tanto para temer-se, como o homicidio, se não ha algum motivo legitimado pela ordem publica para equiparar-se a pena de hum á do outro (o que não pretendemos decidir aqui) puna-o o legislador com menór pena.—He o seu dever.

Se a consciencia publica se levantar, e tropejar contra elle, deve então esclarecê-la; porquanto ella reclamaria em nome

desse mesmo preconceito, que, por tantas vezes, a fez pedir em altas vozes a fogueira para os hereges ; que a fez applaudir o carrasco, com hum ferro em brasa, despedaçando a lingua do blasphemo, ou vasando chumbo derretido nas veias do criminoso de lésa-magestade ; preconceito funesto, e cujos resquicios deveram ter hum termo. Os elogios, tão sediços nas nossas escolas, desse legislador atheniense, que não tinha decretado pena alguma contra o parricidio, por suppôr impossivel semelhante crime, mostram que não ha senão esse modo de proceder á respeito d'elle.

Removida esta objecção, quaes serão as condições que deve ter toda a pena para que seja legitima, como pena, isto he, como medida de ordem, e de repressão ?

Cumpre, primeiro que tudo, que ella seja *exemplar* ; eis-ahi o que a constitue pe-

na. Huma pena cujo effeito, *ad terrorem*, fosse, ou tenue, ou nenhum, deixaria de ser tal, e não seria mais do que huma simples oppressão.

Cumpre, em segundo lugar, que ella seja *divisivel*; sem isso, sendo applicada a casos differentes, ou mesmo a casos analogos, porém a individuos collocados em circumstancias differentes, e não sendo ella susceptivel de augmento, e diminuição, corria o risco de ser mui sévera, em alguns desses casos, ou a respeito de alguns desses criminosos; de sê-lo mais do que o exige a ordem publica, e consequentemente illegitima nesta parte.

Esta segunda condição não he tão rigorosa, como a primeira, por não ser mais que parcial, e eventual a illegitimidade resultante da sua infracção.

Depois disso, he para desejar-se que to-

da a pena tenha por fim privar o culpado de todos os meios de reincidencia. Não o he menos, que seja de natureza tal, que lhe faça perder a vontade ao crime, que mude a sua disposição moral.

Estas duas condições sam mais proprias do conselho, do que do preceito, e não dizem essencialmente respeito á legitimidade da pena de morte em si.

Considerando agora as coisas debaixo desse primeiro aspecto, que juizo se deve fazer, em geral, da maior parte das penas admittidas na mór parte dos codigos penaes, e em particular da pena de morte?

Comecemos por aquellas que offendem o homem na sua fortuna.

As penas pecuniarias sam *exemplares*; porém ellas não o sam senão relativamente aos delictos de huma ordem inferior, e

aos homens que gozam de certa posição na sociedade. Pelo que respeita aos grandes crimes, áquelles que procedem de paixões violentas, seriam irrisórias; e pelo que respeita aos pobres, e vagabundos, não teriam applicação.

Estas penas sam *divisiveis*.

Sam *suppressórias*, porém em gráo mui diminuto; tendo mais, ou menos por fim diminuir a riqueza do culpado, quando elle a tem, diminúem-lhe na mesma proporção a possibilidade de conseguir o meio de fazer mal. Não curam a alma, se he permittido assim fallar; reduzindo o pobre á mais extrema indigencia, arrisca mais depressa a sua moralidade.

Vamos as peuas que tocam á honra, e á boa fama.

A suspensão de certos empregos, de

certas funcções da vida civil, he *exemplar*, em quanto recae em pessoas que occupam certa graduação na sociedade, e sendo applicada por causa de prevaricação commettida em suas funcções, ou empregos.

Sendo applicada ás classes inferiores da sociedade, seria sem effeito esta pena. Sendo-o a outros delictos, já não attrahe tanto a attenção; parece destituida de significação, e da maxima parte da sua effi-
cacia.

Esta pena he *divisivel*.

Quando contida nos seus verdadeiros limites, he *suppressória*: Não tem nada que particularmente produza a reforma do culpado.

As penas verdadeiramente infamantes, como, a exposição, e a marca de ferro

quente (1) sam muitos *exemplares*. Veremos, em breve, de que módo.

Não sam *divisiveis*.

Não sam *suppressórias*.

Vedando todo o cargo honroso áquelle que as soffrêo, sam o inverso de *reformas*.

Entre as penas chamadas corporaes, a deportação, o desterro, e o degredo para este, ou para aquelle local, sam penas pouco *exemplares*. Não o sam senão apenas para os crimes politicos, e sendo applica-

(1) A pena da exposição, antigamente usada em França, consistia no acto de expor em publico o condemnado, atado ao pelourinho, com hum letreiro que designava o nome, a idade, o crime do paciente, e a pena que hia soffrer.

A marca, ou ferrete, tambem entre nós foi usada, e della trata a Lei de 6 de Dezembro de 1612,

das a pessoas que occupam certa graduação na sociedade: Quanto aos vagabundos, ellas sam quasi nullas.

Sam divisiveis.

Quando aconteça que sejam exemplares, serão tambem *suppressórias*! O chefe de hum partido, estando separado d'elle, de momento a momento perde os seus meios de acção. Quando nem mesmo exemplares forem, serão pelo menos *suppressórias*, até certo ponto: a deportação muito, o desterro menos, o degredo quasi nada.

Em geral, ellas não sam reformadoras, no emtanto a ausencia do proprio lugar do crime, e a possibilidade de viver desconhecido, teem algumas vezes contribuido para que o culpado tenha o valor de emendar-se, e de tornar a huma vida honrosa.

A prisão simples he *exemplar*, seja qual

for o delicto, pelo qual ella se applicue, e a pessoa condemnada; só nos grandes crimes he que ella não o he, quanto convem.

He *divisivel*.

He *suppressória*.

O segredo, e o regimen penitenciario, podem torna-la particularmente propria para a emenda dos condemnados.

As mesmas observações se applicam *a fortiori* á prisão com trabalho. O trabalho junto á prisão he mais *exemplar*; o trabalho junto ao regimen penitenciario he mais *reformador*.

Os açoites, e as mutilações sam muito *exemplares*.

Sam *divisiveis*.

As mutilações podem ser *suppressórias*, quando, por exemplo, se córta a mão a hum falsificador. Os açoites não o sam.

Nem humas, nem outras sam *reformadoras*.

A pena de morte he a mais *exemplar* de todas as penas; o seu perigo he sê-lo de mais.

A pena de morte he *divisivel*.

He a mais *suppressória* de todas as penas.

Não he *reformadora*, por méra conveniencia da sociedade.

Passemos agora á segunda proposição.



II. O legislador não tem direito sobre o delinquente, senão em quanto nelle ha violação, da lei moral, e em proporção della. Punir hum homem, por huma acção innocente, puni-lo severamente, por huma ligeira falta, he obrar sem direito, he sacrificar huma victima ao interesse publico.

Isto já não he punir.

A' estas palavras, detêm-nos huma nova difficuldade, difficuldade inteiramente opposta áquella de que acabamos de tratar, ha pouco.

Declara-se a peste em huma das nossas cidades maritimas.

Trace o governo, ou bem, ou mal, hum cordão sanitario, em derredór do sitio empestado ; commine a morte, ou ou-

tra qualquer pena grave aos desgraçados que, tomados de terror, franquearem o cordão fatal para escaparem ao flagello.

Será reprehensível o legislador? Será ilegítima a sua lei?

Não temos duvida alguma a este respeito.

O acto que elle quer punir não he heroico, he verdade; porém o heroismo não he um dever, senão para os heróes. Não ha ahi violação moral. Portanto, não ha ahi direito de punir.

Depositarios do poder, postai guardas em tórno do vosso cordão sanitario; repelli todos aquelles que tentarem transpô-lo; matai-os, se for preciso, tendes direito a isso; pugnaes em pró da defesa do povo confiado aos vossos cuidados. Tornai a levar para dentro do cordão á-

quelles que quizeram illudir a vossa vigilancia ; mas não profaneis o sanctuario da justiça ; não vos sirvais do cutéllo da Providencia ; não vos escudeis com os seus symbolos, para commetter hum acto de pura violencia ; immolando huma victima humana, não a infameis com o nome de culpado. He no campo da batalha, e não no cadafalso, que vos he permittido tingir impunemente as mãos no sangue innocente.

Mas que ideia fazer-se das graves penas decretadas, em tempo ordinario, contra a infracção das leis sanitarias ?

Que ideia fazer-se das graves penas decretadas contra certos delictos militares, que não infringem, senão a disciplina ?

Podéramos citar ainda outros exemplos.

Não ha ahí desproporção entre a severidade da pena, e a levêsa da culpa?—Se assim he, devêra-se pois minorar a pena, e torna-la levissima. Mas tornando-se a pena leve, tornar-se-ha illusória; desaparece o penhor da saude publica, desaparece a disciplina no exercito.

Ainda esta vez apresentamos a objecção fiélmente, e com toda a sua força.

Eis-aqui a resposta :

Não se deve confundir a criminalidade substancial de hum acto com a culpabilidade apparente, ou real do agente a quem esse acto póde ser imputado.

Expôr huma cidade, huma provincia inteira aos horrores da péste, por amor de hum divertimento frivolo; deixar exposto ao inimigo o exercito, de que se faz parte, e o paiz, que se está incumbido de de-

fender, por causa do allivio de meia hora de serviço, ou por outra causa semelhante; eis ahí actos bem criminosos, considerado cada hum de per si.

Quereis convencer-vos disso ?

Imaginai, por hum momento, hum homem arriscando assim, com pléno conhecimento de causa, a vida, a fortuna, toda a existencia dos outros homens, por causa de hum divertimento frivolo; hum tyranno no jogo dos dados sujeitando aos pares, e impares a vida dos seus subditos; hum senhor de engenho experimentando nos seus escravos o alcance da sua espingarda; Gesler divertindo-se em obrigar Guilherme Tell a derribar huma maçã da cabeça de seu filho; Nero deitando fogo a Roma, e cantando a ruina de Troya, ao clarão desse vasto incendio.

Eis-ahí actos inteiramente semelhantes.

O que falta ás infracções das leis sanitarias, e da disciplina militar, ou maritima (visto serem estes os exemplos de que nos servimos) para concitar a mesma indignação ?

Huma só coisa. He não ser evidente a relação do acto em si, e suas consequências ; he que ella escápa aos culpados ; escápa ao publico , e só a percebe o legislador, que ólha de cima, e de longe.

Mas esse legislador, já que a vê, já que centempla em toda a sua lucidez os actos de que se trata, o que póde fazer, senão proclama-los taes, quaes elles sam, assignala-los a todas as vistas, com o caracter que lhes he proprio, e qualifica-los como devem sè-lo ?

Logo, o meio que o legislador tem para caracteriza-los, e para tornal-os conhecidos, he justamente qualifica-los como crimes, e

comminar-lhes huma pena proporcionada ao perigo, que causam.

Logo que elle o faça, ninguem pôde mais allegar ignorancia.

Mas isso não basta ; dir-se-ha.

D'ahi se vê, como a pena, em tal caso, não he substancialmente iniqua. Mas, em applicação, ella o será sempre mais, ou menos. Por mais que o legislador advirta, por mais que ameáce, não estando a consciencia do culpado tão instruida a respeito desses actos no mesmo gráo, em que está a respeito dos outros actos criminosos, em theoria, poderá a pena conformar-se com a natureza do acto ; mas, tratando-se de facto, será desproporcionada á culpabilidade do individuo.

Isto certamente muda a these.

Já não he a lei que he necessariamente illegitima; sam as sentenças proferidas em consequencia dessa lei, que a sujeitam a sê-lo.

Ora esse perigo da possibilidade de huma certa desproporção entre a criminalidade do acto, e a culpabilidade do agente, não he particular á natureza dos factos, que nos occupam; essa desproporção póde dar-se em mil outros; aqui ella he apenas mais evidente.

O remedio he: por huma parte, esclarecer a consciencia dos homens, e he o que faz admiravelmente a disciplina do exercito, por exemplo, a respeito dos delictos militares; e pela outra, he não applicar, quanto ser póssa, senão penas susceptiveis de gradação.

Isto induz-nos de novo a deduzir do principio geral, que nos suggére estas reflexões,

a necessidade da *divisibilidade* das penas.

As penas indivisiveis correm o risco de exceder a medida da expiação, quando applicadas, e de ser illegitimas nessa parte.

Já vimos quaes sam as penas divisiveis, e quaes sam aquellas que o não sam. A pena de morte he deste numero.

Outra regra de huma comprehensão mais melindrôsa, mais difficil de penetrar-se, e de explicar-se, menos importante talvez, mas que de certo não está menos em harmonia com o que ha de mais intimo na consciencia humana, he esta :

Para realisar-se mais, ou menos a expiação neste mundo cumpre, segundo parece, que toda a pena conserve huma certa relação com a mesma natureza da inclinação culpavel, que occasionou o crime, que ella ataque o homem por esse lado, que cra-

ve as garras onde quér que exista a sua verdadeira preza; em huma palavra, servindonos de huma expressão vulgar, porém enérgica, seja a alma perversa punida na parte por onde peccou.

Eis-ahi, com effeito, tudo quanto nos he permittido vislumbrar, através de huma bem espessa nuvem, a cerca da natureza das penas da outra vida.

Não he senão com essa condição, que cremos reconhecer o dedo de Deos, nas desgraças que accommettem aos máos neste mundo:

Que hum magistrado prevaricador pérca seu filho na guerra; que hum ministro ambicioso veja a sua casa incendiada; sam estas coisas, aos nossos olhos, simples accidentes, que attribuímos ao acaso, ou á imprudencia. Mas que o homem, que góza de huma riqueza mal adquirida, se veja de re-

pente arruinado por hum revéz da fortuna; que o homem deshumano seja victima da sua propria crueldade; que Napoleão, senhor do continente da Europa, opprimindo sem obstaculo, e sem pudôr os povos, e os soberanos, desde Madrid até Moscou, veja dentro em quinze dias, com huma rapidez apenas notavel no curso dos tempos, deitada por terra a sua omnipotencia; que se veja obrigado a atravessar, como foragido, esses mesmos paizes, aonde pouco antes todos os potentados se exforçavam por solicitar-lhe a graça de hum olhar; ha ahi alguma coisa explicavel, sem duvida, pela marcha natural das coisas; ha tambem alguma coisa inexplicavel, porquanto, como explicar-se que fosse mister perecerem tantos homens, para que fosse derribado hum só? Mas abstrahindo mesmo de ambas estas hypotheses, á vista destes factos, abrem-se os nossos olhos, commóve-se o nosso espirito; parece-nos (e de certo, não he sempre huma illusão) que, na retribuição do

bem, e do mal, comprehendemos em parte os mysteriosos decretos da Providencia.

Despia a ideia tão popular da pena de talião do que lhe accrescenta o amor da vingança, e o grosseiro desdêm; despia-a desse character de ferocidade, com que a revestem no exterior, no material dos actos em si, exigindo então olho por olho, e dente por dente, estabelecendo assim, não a relação entre a pena de huma parte, e a inclinação criminosa da outra, como convem, mas entre o mal, que se deve applicar, e o mal causado pela inclinação culpavel, e referindo-se ao effeito, e não á causa; vereis então que permanéce a ideia que acabamos de enunciar, ideia que a razão confirma, digamos antes, que ella reclama mais, ou menos em toda a pena, e absolutamente quér que se manifeste na expiação operada pela mão do homem, porquanto ella propria não poderia abstrahi-la da mesma ideia da expiação.

Empregadas com precaução, e discernimento :

As penas pecuniarias,
A prohibição de certos empregos,
A deportação,
O desterro,
O degredo,
A prisão,
As galés,

accommettem, ou pódem com exito mais, ou menos feliz accommetter os principaes vicios, que no homem originam os principaes crimes ; a cubiça, a ambição desordenada, a negligencia nos deveres, a ociosidade, a violencia, a inclinação á desordem.

Ha ainda outros vicios, que podiam talvez suscitar outras penas:

A exposição,
A marca de ferro quente,
Oa açoutes,
A mutilação,

não correspondem a nenhum vicio determinado.

O mesmo acontece a respeito da pena de morte.

Quando o vulgo péde a morte pela morte, he a pena de talião que elle péde, porém a respeito daquillo que não vem ao caso.

5.º Acabamos de passar em resenha as condições mais, ou menos estriictamente impóstas ao legislador, pela mesma natureza do direito de punir ; vejamos agora as que lhe sam impóstas pela sua propria natureza de creatura humana, de homem, exercendo o direito de punir.

Ellas não sam menos importantes,

Tambem podem ser consideradas sob duas
cathegorias.

Primeiramente, Deos, que tudo sabe, e
he omnipotente, póde tirar o bem do mal ;
mas o legislador, ente fraco, ignorante, e
limitado já não tem em materia penal, as-
sim como em qualquer outra, o direito de
fazer, ou de permittir o mal, com o fim do
bem,

Em segundo lugar, o legislador he falli-
vel ; os homens de quem se elle serve para
a execução das suas leis sam falliveis ; os
meios, que póde empregar, sam limitados.
Se elle se não dirige por estes dados, córre
risco de descarrear-se.

Tiremos ainda as consequencias destes
dous principios geraes.

I. Que seja vedado ao legislador, em direito penal, assim como em outra qualquer materia, fazer o mal pelo bem, isso he evidente ; que lhe seja vedado, por exemplo, ordenar huma acção má, e qualificar de criminoso o acto d'aquelle que se recusar a isso, he o que se conclúe já do principio, que estabelecemos acima, a saber : que deve haver violação da lei moral para que exista o direito de punir.

O Sr. Bentham, consequente com o seu principio, que funda toda a legislação, e em particular toda a penalidade, na utilidade commum, propoem que se impónha, sob certas penas, aos defensores dos accusados a obrigação de revelar á justiça as communicacões confidenciaes, que lhes houverem feito os seus constituintes ; que se impónha aos páes, e mães a obrigação de

denunciar seus filhos, e de depôr em juizo contra elles, e *vice versa*.

Tem elle razão, segundo o seu principio; mas, no nosso pensar, nada próva melhór do que isto, que o seu principio não tem razão.

A regra, que aqui enunciamos, não se limita a vedar ao legislador o mal directo, e positivo; impoem-lhe igualmente muita circumspecção a respeito dessas acções que, tendo seu tanto de boas, e más ao mesmo tempo fossem susceptiveis de ser, em certos casos, qualificadas como delictos, e em outros, pelo contrario, dignos de approvação, e de estima. O mesmo se dá quanto a essas acções más em si, cuja pesquisa porém exige, em geral, o emprego de meios vergonhózos, e depravados.

Prescreve-lhe a mesma circumspecção na escolha das penas. Não, sem duvida, por-

que se pòssa prohibir ao legislador o uso de toda a pena susceptivel de algum effeito immoral ; a prohibiçãõ directa, e absoluta não se refére senão ao mal directo, e absoluto. Nem o legislador, nem quem quér que seja deve ser responsavel pelas consequencias perniciosas, que as intelligencias corrompidas adrede sabem tirar de huma coisa innocente em si; mas he esse hum caso de prudencia, e discriçãõ.

Toda a pena, cuja tendencia, em applicaçãõ, seja visivelmente immoral, deve ser despresada, sendo possivel.

As penas pecuniarias, levadas até o confisco, teem o effeito quasi inevitavel de excitar o espirito de partido á ambiçãõ, e de corromper assim aquillo que por si mesmo he já bastante corruptor, e corrompido. E além disso reduzindo o confisco á indigencia, não sómente o condemnado, mas a sua familia, por consequencia, váe of-

fender ao innocente, por causa do culpado ; exaspera-lo, sem necessidade, induzi-lo ao crime, e dest'arte perpetuar as discordias civis.

O confisco foi abolido em França, e com muita razão.

A suspensão de certos empregos he ixemp-ta desse vicio. A exposição, e a marca de ferro quente privando mais, ou menos os condemnados de todo o meio de ganhar a vida honradamente, e banindo-os irremediavel-mente da sociedade dos homens de bem, teem huma tendencia muito immoral.

A deportação, quando applicada aos cri-mes ordinarios, e praticada de módo tal, que se vá, com todos os facinoróso que expélle de si huma grande metrópoli, in-festar huma innocente colonia, hum terreno acanhado, huma população pouco nume-rósa, e que mais do que outra qualquer ne-

ecessita de ordem, de regularidade de costumes, e de economia, he huma pena mui funesta em sua tendencia.

Ella participa, com a confiscação, do duplo vicio de ser má em si, (prejudicando a innocentes por causa de culpados), e de ser immoral em seus effeitos.

Sendo applicada méramente aos crimes politicos, não está sujeita a essa censura.

O desterro, em ponto menór, participa dos inconvenientes da deportação. O degredo he quasi ixempto delles.

A prisão he huma pena irreprehensivel, com tanto que o seu regimen penitenciario seja bom; muitas vezes porém ella he, de de facto, huma escóla mutua de crimes.

O trabalho he moral, muitissimo moral em si.

Todavia o trabalho forçado, imposto a titulo de pena, tem até aqui trazido consigo a necessidade de transmittir ao carcereiro hum poder de maltratar, hum arbitrio, hum despotismo, que raramente deixarão de corrompê-lo, de transforma-lo em hum tyrannete, e de pôr hum obstaculo quasi invencivel á emenda dos condemnados sujeitos á sua vara de ferro.

A invenção do *tread mill*, especie de trabalho mui forçado, e que não obstante se executa per si mesmo, que por sua propria natureza, e sem intervenção do carcereiro, continúa, huma vez principiado, he a este, e a outros respeito, huma preciosa descoberta.

Os açoutes, e a mutilação offerecem áquelles que se apinham em derredór do lugar da execução hum espectaculo horrivel, e de huma tendencia odiósa, e immoral.

O povo em massa vai ali receber lições de ferocidade, ou do prazer da vingança, que não vale menos. He huma especie de retrocesso para o estado da alma do selvagem, que faz assar o inimigo, e se esméra em arrancar-lhe gritos, por meio de tormentos.

Os açoites, tendo de mais a mais alguma analogia com os meios empregados pelo homem para domar os animaes, envilecem, e pervertem áquelle que está sujeito a elles.

A pena de morte tem os mesmos perigos que a mutilação, e os açoites, mas não inteiramente no mesmo gráo. O abálo que causa esse momento terrivel infunde huma certa gravidade, e contrição, que se paten-têam através dos sentimentos grosseiros, e brutaes que se desenvolvem a essa vista.

A mutilação, os açoites, e a morte exi-

gem a conservação do officio de carrasco, ente a quem de necessidade essa profissão avilta a ponto de ser necessario ao governo corrompê-lo, de certo modo, por alto preço, como se se tratasse de perpetrar verdadeiros assassinatos.

Ha nisso algum preconceito certamente; porquanto, no pensar do povo, a vilesa inherente á profissão, não o he ao acto em si; hum pelotão, que acaba de fuzilar hum camarada seu, não inspira nem horror, nem desprezo. Mas emfim o preconceito existe, e o aviltamento he real.

O legislador he hum ente razoavel; d'ahi se segue, que elle não deve fazer senão aquillo que a razão approva; mas he hum ente de intelligencia limitada, e cujos meios de obrar sam limitados; d'ahi se segue, que elle, podendo, não deve fazer senão aquellas coisas, cuja natureza lhe seja bem conhecida, e cujo alcance elle possa calcular bem.

O legislador he hum ente fallivel, que para a execução dos seus fins não póde servir-se, senão de entes falliveis, como elle. D'ahi se segue que, sempre que póssa, não deve fazer coisa que não seja irreparavel, coisa que não seja susceptivel de alguma compensação, no caso de erro.

Havendo factos reprehensiveis em si mesmos (que os ha certamente), mas que o legislador não os póssa penetrar bem, senão por meios, dos quaes resultem mais inconvenientes, do que proveito á sociedade, deve abster-se de os qualificar como delictos. Assim o prescreve a razão.

Havendo penas que, por sua propria natureza offendam os bons costumes, quando se ellas dérem, deve o legislador aboli-las. Não conhecemos outras, que estejam no caso desta censura, além da exposição, e da marca de ferro quente.

A exposição, e a marca de ferro quente teem por fim influir na partilha natural, e ordinaria da reprobção publica, e da vergonha; perturbar a seu bel-prazer áquillo que se faria bem, e por si mesmo; e substituir a huma pena inqualificavel, e melindrosa, huma pena grosseira, e brutal. A exposição, e a marca de ferro quente sam invenções insensatas. He hum assumpto ao qual voltaremos em outra occasião.

Havendo penas a respeito das quaes não pôssa o legislador, applicando-as, prevêr todas as consequencias, que vam mais além da sua intenção, e que punam mais do que elle pretende, deve evita-las.

Deste numero he a prisão, quando o regimen das cadêas he tal, que, com fundamento, deva resultar graves enfermidades ao preso; deste numero he a deportação, sendo os condemnados transportados, não precisamente, porem quasi no mesmo estado

62

dos escravos das embarcações negreiras, durante huma viagem de varios mezes, debaixo do céo dos trópicos, devendo necessariamente, ou morrer antes de desembarcarem, ou padecer depois por muito tempo, se sam doentes, ou idósos. Deste numero sam os açoutes, e as mutilações, que pôdem trazer consigo molestias incuraveis.

Ainda deste numero he a pena de morte.

Reapparece aqui o argumento que discutimos acima, e que consiste em dizer-se que o legislador, dispondo da vida do condemnado, arrisca-se a comprometter a sua salvação eterna. Já exposemos o lado fraco, e o forte deste argumento.

Havendo emfim penas irrevogaveis, e cujo effeito seja permanente, e não pôssa deixar de sê-lo, no momento em que se reconhecer o erro do legislador, ou do magistrado, sam penas, que a prudencia ordena que se

evitem, sendo possível; e de entre ellas, as menos viciosas sam aquellas que, ao menos, forem susceptiveis de compensação.

A exposição, e a marca sam penas irrevogaveis; consiste a sua *exemplaridade* na perpetua infamia, com que estigmatizam ao criminoso, isto he, tomam este caracter justamente do que teem em si de viciósas.

Sam susceptiveis de compensação, mas em gráo mui diminuto.

As mutilações sam irrevogaveis, e susceptiveis de compensação.

A pena de morte he irrevogavel, e não he susceptivel de compensação.

A pena de morte he irrevogavel; he a ultima, e talvez a mais grave censura que se lhe póssa fazer. Todas as outras podem ser compensadas, até certo ponto, pela sua

exemplaridade; quanto a esta porém deve-se notar, que a mesma exemplaridade, ou, por outra, o rigor da pena accresce á censura; quanto mais rigorosa he a pena, mais revogavel convem que seja; porquanto, não devemos suppôr que em assumpto de tanta gravidade os erros sejam menos frequentes. As reflexões do Sr. C. Lucas ministramos, a este respeito, hum resultado, que faz arripiar os cabellos: ei-lo aqui.

A França he, entre todas as nações, aquella em que menos applicação se faz da pena de morte aos crimes.

As nossas instituições judicarias sam boas, ao menos comparativamente; a publicidade das discussões he completa; e a liberdade da defesa mais ampla do que algures. Temos o julgamento pelo jury; os nossos jurados sam tirados de entre hum povo de costumes dóceis, e que tem repugnancia em derramar sangue.

O numero dos grandes crimes he menor, em França, do que em outro qualquer paiz grande.

O anno de 1826 foi hum anno pacifico, ixiempto de conspirações, sedições, escassez, e de outra qualquer causa efficiente das grandes desordens.

Pois bem ! no ultimo semestre desse anno pacifico, sob o regimen dessa legislação indubitavelmente humana, e justa, por esses tribunaes certamente esclarecidos, e humanos foram proferidas nove sentenças de morte, que depois se conhecêo estarem mal fundadas; nove sentenças de morte, que submettidas a novo exame, quer por esta, quer por aquella causa, foram reformadas; e que teriam sido executadas, se o acaso não tivera permittido que se introduzissem algumas nullidades na formula do processo !

6.º Tendo chegado ao termo destas afanósas considerações, detenhámo-nos por hum momento, afim de recapitular o que ellas em si conteem.

Já vimos que aos olhos da razão não existe contra a pena de morte excepção alguma absoluta, argumento qualquer, que a repilla *a priori*, e que dispense a discussão dos seus convenientes, e inconvenientes.

Encarando-a pelo que respeita á ordem publica, isto he, ao verdadeiro fim de toda a pena, vimos que ella éra *exemplar*; mas que, sendo legitima nessa parte, tornava-se illegitima desde o momento em que bastasse outra pena menos rigorósa para con-

seguir-se o mesmo effeito , ou desde o momento em que o resultado não compensasse o sacrificio de obtê-lo ; vimos que ella era *indivisivel*, o que a expunha a tornar-se, na applicação, illegitima a cada passo, ultrapassando o seu fim ; que era *suppressória* da reincidencia, mas que tambem a este respeito estava sujeita a ultrapassar o seu fim ; e que não era *reformadora* por méra conveniencia da sociedade, mas que por sua propria natureza o era.

Encarando-a em suas relações com a expiação, fundamento de toda a pena, vimos que a sua *divisibilidade* a expunha ainda, a este respeito, a tornar-se illegitima na applicação, excedendo a medida da culpabilidade do criminoso ; que, de mais a mais, ella não tinha relação alguma directa com nenhuma das propensões más da natureza humana, e não se dirigia antes a esta, do que áquella.

Considerando emfim a pena de morte no tocante ás condições prescriptas ao legislador pela sua qualidade de homem, de creatura humana, que momentaneamente, e com hum fim determinado, exerce as attribuições do proprio Deos, reconhecemos que a sua tendencia, em geral, não éra moral; que sendo hum acto resultante do juizo de hum ente fallivel, não se conformava completamnte com a razão, por quanto nas suas consequencias huma parte havia ahi, — e parte tremenda, que lhe he desconhecida; reconhecemos, que essa pena éra irrevogavel (coisa espantósa de crer-se), e que não éra susceptivel de compensação.

O que concluir de tudo isto ?

Demos por ventura a lume, contra a pena de morte, alguma illegitimidade essencial, radical, absoluta, e extensiva a tudo ?

Não ; — fizemos somente ver que esta pena a cada instante cõrre o risco de tornar-se illegitima ; que a sua legitimidade, quando exista, não he, nem pôde ser senão relativa, eventual, e equivocca ; que tem contra si a presumpção, na mór parte dos casos ; que he, por consequencia, huma pena viciõsa, funesta, e que todo o legislador, digno deste nome, deve trabalhar constantemente por bani-la do seu código.

Fizemos ver que se desta conclusão puramente especulativa passassemos a qualquer applicação ; diriamos :

I. Que quando se trata de estatuir a pena de morte, isto he, quando se trata de infligi-la a hum crime, ao qual ella ainda não tenha sido impõsta, cõrre áquelle que a propoem obrigação de provar :

Que o interesse a pró do qual elle a exige, o interesse moral, ou material da sociedade, ou ambos ao mesmo tempo, vale a pena de correr-se nesse ensejo os terribes perigos, que a pena de morte acarreta após si ;

Que o acto punivel meréce ao menos essa pena, pela parte moral ;

Que nenhum outro meio existe para conseguir-se esse fim.

Esta demonstração não podia, certamente, attingir o gráo de rigor das sciencias exactas ; mas devem ser exigidos os seus preceitos com todo o rigor inherente á sua propria natureza ; e, se forem severamente observados, temos a firme convicção de que para o futuro nenhum interesse, qualquer que elle seja, será jamais digno de semelhante sacrificio, ou que haverão outros meios de satisfaze-los.

II. Que quando se tratar de crimes aos quaes já tenha sido imposta a pena de morte; de duas huma: ou a conservação desta pena he necessaria, e por conseguinte legitima (necessaria no sentido, e com as condições exigidas, quando se tem de decretar-la); ou então não o he, e he, em tal caso, illegitima.

No primeiro caso, o legislador he obrigado a trabalhar incessantemente para torna-la inutil, já descobrindo outra pena, que a substitúa convenientemente, e já pelos meios indirectos, que estam a sua disposição, entre os quaes deve ter o primeiro lugar a instrucção publica.

No segundo caso, o legislador he obrigado a aboli-la; mas, se for prudente, elle a abolirá de facto ao cabo de hum tempo

mais, ou menos longo, antes de aboli-la de direito ; deixará decorrer algum tempo, illudindo-a por meio do direito de agradecer, a fim de não estimular os espiritos, de não eximir snbitaneamente aos malfeitores de hum temor talvez ainda salutar, e de não inspirar-lhes huma confiança, que talvez incontinente os induzisse a proseguir na sénda do crime.

Fizemos ver no principio deste artigo que, segundo todas as apparencias, estas duas hypotheses deviam dar-se ao mesmo tempo, e que provavelmente em parte alguma deixará a pena de morte de ser, no mesmo instante, legitima para todos os crimes a que seja imposta.

Por conseguinte, em toda a parte as duas nórmas de paoceder serão igualmente convenháveis, na pratica.

E não se agastem os amigos dos princi

pios com a ideia de ver a pena de morte nominalmente conservada no texto das leis, quando mesmo cessar de ser legitima. Luctar com illegitimidades de toda a especie, facultar-lhes os fóros de naturaes, ainda mesmo depois de as haver reconhecido, e qualificado, tal he, neste mundo, a condição, a triste, e laboriôsa condição do legislador. Elle não he Deos ; não póde, com huma só palavra, fazer, e desfazer ao mesmo tempo. Existe ainda a escravidão na America ; a escravidão, isto he, *o homem considerado como propriedade do homem*, he na verdade o que absoluta, e evidentemente ha de mais illegitimo no mundo ; mas, considerando-a como hum regimen disciplinar, seria na actualidade hum impossivel libertar a população escrava, sem expôr seus senhores aos horrores da carnificina, e as fazendas destes ao incendio. Existe a escravidão, por convir a conservação della como regimen disciplinar ; he o legislador obrigado, rigorosamente obrigado a con-

serva-la. Todavia he ao mesmo tempo obrigado a trabalhar incessantemente, e sem descanso noite, e dia por tornar a população escrava digna de passar a outro estado. A'proporção que se esclarece o espirito humano,^m e que progride a civilisação, de momento a momento patenteam-se nos illegitimidades, introduzidas na ordem social pela violencia, pelo erro, ou pela ignorancia, e sancionadas pelo tempo; com o progresso dos bons costumes, e da razão, coisas legitimas em certas epochas perdem pouco a pouco esse predicado; assim acontecerá sempre. Reconhecer essas illegitimidades, conformar-se, ou bem, ou mal, com ellas, tolera-las por tanto tempo, quanto seja necessario para preparar-lhes a queda, e assegurar-se della, nunca, e sob nenhum pretexto approva-las, subjuga-las, huma após outra, eis-ahi o pão de cada dia, que o estadista, que se respeita a si proprio, deve grangear com o suor do seu rosto.

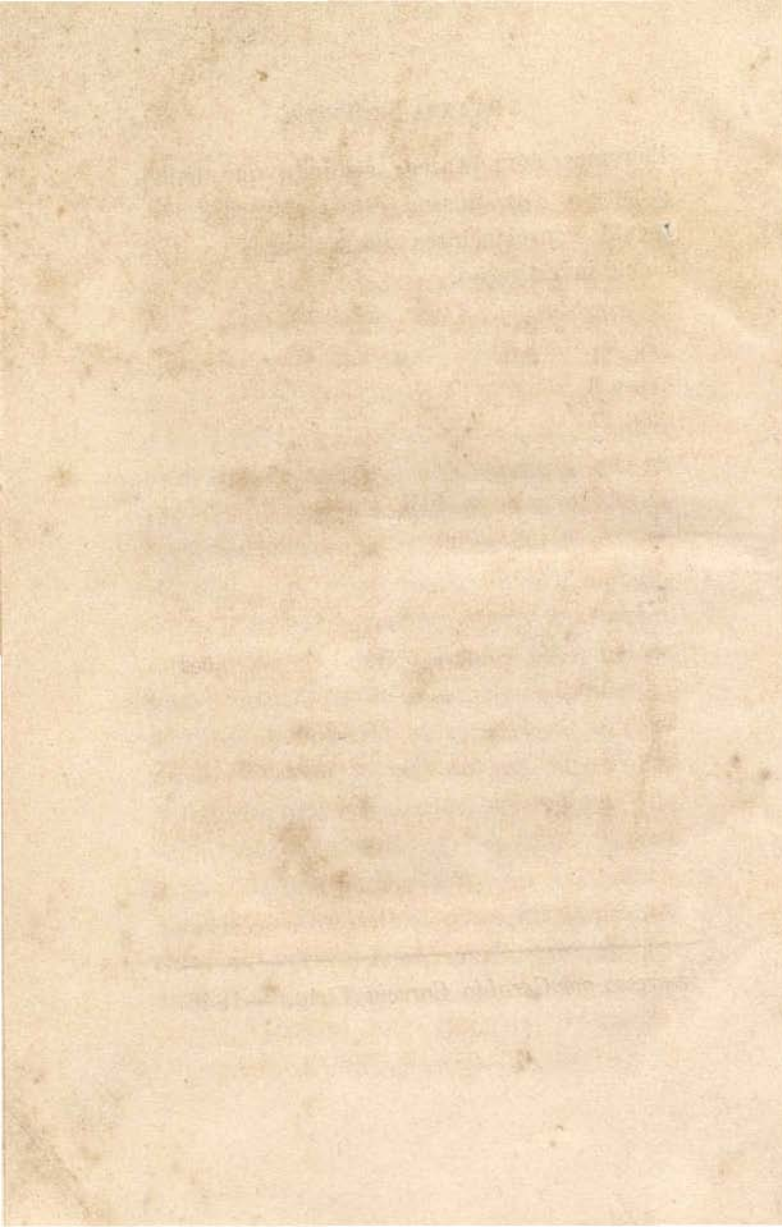
Permitta-se-nos, em conclusão, assegurar aos philantropos generózos, que ha tantos annos se empenham pela consecução da abolição da pena de morte, que longe de encontrarem em nós hum adversario, não só respeitamos o seu character, como tambem fazemos votos pelo bom exito dos seus esforços. Animamo-os, com o gesto, e com a voz; sendo necessario, não lhes faltará o nosso fraco adjutório. Mas a sua causa nos parece tão bella, e tão boa ao mesmo tempo, que não devem arrecear-se de defende-la somente com as armas da razão, e da verdade. Suppómo-la tão sazoadada (se nos he permittido assim fallar), que não se póde duvidar de ser chegado o tempo de tira-la da esphera das utópias imaginarias, e de sustenta-la no terreno das ideias reccebidas, e dos factos contemporaneos. Estando ella, ha muito, vencedôra perante as almas sensiveis, he tempo de sê-lo tambem perante os homens cordatos, que não sam (nem Deos permitta!) indifferentes á sensibilidade, mas

que não se entregam a ella sem convicção, que, não desprezando os movimentos oratórios, julgam acertado examina-los primeiro, para depois confiar nelles, e sobretudo nesse critério popular, sem o qual não se consegue nada de bom, e estavel. Ence-tamos o caminho; outrem o fará melhor; e no entretanto, contamos que não ficará no esquecimento o que dissemos a princi-pio, isto he, que não tínhamos em vista senão estabelecer, e classificar as questões. He difficil que, em huma discussão philo-sophica, nos cinjamos sempre ás formas dubitativas; he difficil, apezar mesmo de todo o cuidado, não revestir-se a expressão de alguma coisa mais affirmativa, e dog-matica, do que o pensamento; mas, re-petimo-lo ainda, estamos bem longe de suppôr que dissemos tudo, e muito menos que tudo vimos. He bem provavel que al-gum argumento decisivo tenha ficado oc-culto nas profundezas aonde pretendemos entranhar-nos; indiquem-nos, e nós o aco-

lheremos com prazer, sentindo que tenha escapado aos nossos esforços verdadeiramente conscienciosos nesta longa, e paciente investigação.

FIM.

Impresso por Geraldo Correia Lima. —1846.



ERRATA

<i>Pag.</i>	<i>Lin.</i>	<i>Erros.</i>	<i>Emendas.</i>
6	17	espasso	espaço
7	19	exepções	excepções
15	15	absolvida a pena	abolida a pena
15	21	natuza	natureza
20	6	não consula	não consulta
29	22	como esse mesmo fundamento	com esse mesmo fundamento
31	2	abanbonadas	abandonadas
35	23	repentinamente	inteiramente
39	8	lemos direito	temos direito
64	13	a sacção	a sancção
77	4	do mesmo factos urtam	do mesmo facto surtam
93	13	eatas considerações	estas considerações
130	12	ixempto	exempto
133	14	he hum ente razoavel	he hum este racional
134	5	que não seja irreparavel	que seja irreparavel

Em alguns exemplares.

21	20	genero humano	O genero humano
33	19	o glorioso os predicados	o glorioso predicado

Notamos os principaes erros, podendo os outros ser facilmente corrigidos no curso da leitura.