

Política e justiça em Francesco Carrara¹

Mario Sbriccoli*

Resumo: Neste artigo, interpreta-se historicamente a recusa de Francesco Carrara a abordar os delitos políticos no último volume do *Programma del corso di diritto criminale* (1870), mostrando – ao contrário da leitura mais tradicional – que não se tratava de uma postura “meramente filosófica”. Uma interpretação que contextualiza historicamente essa negação radical de Carrara nas razões políticas concretas que a provocaram e na sua concepção “civil” de ciência do direito penal que atribuía um grande peso à dimensão política, desde a reforma da legislação até o modo como são enfrentados os problemas técnicos.

Palavras-chave: História do direito penal. Francesco Carrara. Ciência jurídico-penal. Política. Delito político.

Dois aspectos fundamentais emergem quando se reflete sobre a relação entre justiça e política na obra de Francesco Carrara.

¹ SBRICCOLI, Mario. *Politica e giustizia in Francesco Carrara*. In: _____. Francesco Carrara nel primo centenario della morte. Atti del convegno internazionale, Lucca-Pisa 2-5 giugno 1988. Milano: Giuffrè 1991, p. 441-449. Tradução, resumo e palavras-chave: Ricardo Sontag. E-mail: ricardosontag@yahoo.com.br.

* Mario Sbriccoli (1940-2005) foi professor de História do Direito italiano na Universidade de Macerata (Itália). Foi membro da comissão científica do Groupe Européen de Recherche sur les Normativités, da International Association for the History of Crime and Criminal Justice e da comissão científica das revistas *Déviance et Société e Crime, Histoire, Sociétés/Crime, History and Societies*. Sua numerosa e influente obra em história do Direito Penal e da justiça foi republicada recentemente na coleção do Centro di Studi per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno (Florença, Itália), sob o título *Storia del diritto penale e della giustizia* (2 v.), pela Editora Giuffrè, Milão, em 2009.

O primeiro é aquele que não nos deixa duvidar do grande peso que ele atribui à política na perspectiva de todo o seu trabalho: da produção científica à reforma da legislação, até o próprio modo como são enfrentados os problemas técnicos que o direito penal coloca à sua frente. A “politicidade” da sua ciência lhe é clara e importante, e, dada a concepção “civil” que possui, pode ser inteiramente compreendida em um elevado conceito de *liberdade*. E veremos em qual medida e em que sentido.

O segundo se liga a uma passagem precisa da sua reflexão teórica: a decisão de não expor a classe dos delitos políticos, uma vez concluído o *Programma del corso di diritto criminale*. Essa decisão obstruiu o terreno com sua embaraçosa presença, obrigando a doutrina penal do século XIX a fazer tortuosas manobras de elisão e empenhando os historiadores do direito que se ocuparam da questão em difíceis operações de decifração e conciliação.²

Trato desse segundo aspecto inserindo-o, porém, no primeiro. Valorizo a convicção carrariana da conexão estreita entre direito penal e política. Ofereço, também, uma interpretação, que me parece ser a única compatível com as fontes, capaz de explicar e tornar compreensível essa recusa, partindo, exatamente, das últimas páginas do último volume da parte especial do *Programma*.

Eu me convenci, desafortunadamente, de que política e justiça não nasceram irmãs; e que no tema dos assim chamados crimes contra a segurança do Estado tanto interna como externa, não existe direito penal filosófico; onde na aplicação prática a política

² Em um artigo de alguns anos atrás, eu mesmo tentei dar um sentido a essa escolha carrariana, colhendo – creio – o seu espírito, mas não as razões políticas concretas que a provocaram. (Cf. SBRICCOLI, M. Dissenso político e diritto penale in Italia tra Otto e novecento: il problema dei reati politici dal “Programma” di Carrara al “Trattato” di Manzini. *Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno*, p. 638 et seq.)

impõe sempre o silêncio ao criminalista, da mesma forma no campo da teoria mostra a inutilidade das suas especulações e aconselha-o a calar.³

Francesco Carrara escreveu estas famosas palavras despedindo-se dos leitores do seu *Programma* em julho de 1870. *A política impõe sempre o silêncio ao criminalista* quando se trata de praticar o direito na realidade. Mas também quando ela atravessa o campo da teoria, *aconselha-o a calar-se*. Afirmações que soam demasiado pessimistas para um espírito liberal como era certamente Carrara e que sustentam a sua *negação* de “expor a classe dos delitos políticos” na última parte da sua obra mais importante.

Essa negação gerou muita discussão. Pesou em medida relativa sobre a doutrina do século XIX no que tange aos crimes políticos, mas foi vista, justamente, como uma chave para avaliar a relação entre essa doutrina e a questão, bastante delicada, do dissenso político no Estado liberal. Carrara certamente havia compreendido que entrar no mérito dos delitos políticos, defini-los, construir um sistema no qual as garantias e prerrogativas do cidadão deveriam ser conciliadas com as exigências e práticas de autotutela das formas políticas o levariam ao centro das contradições do Estado liberal. Seria descortinado o ponto de crise do Estado de Direito. Opta, assim, por uma declaração de inconciliabilidade entre política e direito penal: o delito político, que não é outra coisa senão o resultado da “prevalência dos partidos e das forças”,⁴ não pode ser conciliado com os “princípios absolutos da justiça penal”.

³ CARRARA, F. *Programma del corso di diritto criminale*: parte speciale, p. 639, § 3.939.

⁴ CARRARA, F. *Programma del corso di diritto criminale*: parte speciale, v. 7, p. 627, § 3.926.

Aquela negação, como já tive a oportunidade de dizer outrora,⁵ exprime uma atitude radical, a única capaz de cindir as responsabilidades dos juristas em relação ao poder político arbitrário. Com ela são desmascaradas as verdadeiras razões dos aparatos de governo e faz-se notar como as leis são usadas em vantagem de uma batalha de partes. Com a negação se tira do poder a cobertura dos doutos e, sobretudo, o escudo da ciência, da sua neutralidade e da sua capacidade de avaliar (quase de “purificar”) as operações escusas com as quais, fazendo um uso policlesco do direito, o poder consegue manter-se sobre a sela.

Ao mesmo tempo, porém, uma escolha desse tipo é, por sua própria natureza, privada de consequências práticas. Com ela se exprime um testemunho de grande significado, mas não se impede que os códigos continuem a prever delitos políticos e que a política continue a arbitrar a justiça, violando, ocasionalmente, os fundamentos da legalidade.

Mas uma releitura mais atenta e *mais bem historicizada*⁶ dessas páginas de Carrara permite, hoje, uma hipótese mais convincente.

⁵ SBRICCOLI, M. Dissenso político e diritto penale in Italia tra Otto e novecento: il problema dei reati politici dal “Programma” di Carrara al “Trattato” di Manzini. *Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno*, p. 639.

⁶ Mais bem historicizada. Creio que seja necessário, desde já, aceitar a ideia que a história do direito penal não pode prescindir da história dos contextos com os quais o pensamento jurídico se confronta e interage. Os acontecimentos políticos, as dinâmicas sociais, o fenômeno criminal, a legislação, as práticas de justiça, os próprios eventos importantes que marcam as biografias dos juristas não podem mais ser ignorados. O historiador de uma ciência da sociedade não deve se esquecer de que o objeto das suas pesquisas é complexo: é feito de livros, mas também da realidade que foi ali expressa. Quem pensava que poderia prescindir dos fatos se meteria em uma perigosa condição de minoridade e se exporia a seriíssimos riscos de erros e omissões. A mesma coisa vale na reconstrução das ideias de uma escola ou de um jurista: uma história meramente ideológica, sem a tessitura dos fatos, não verificada nos acontecimentos, avulsa da experiência biográfica dos protagonistas, acaba sendo desviante e, de certa forma, inútil. A história do pensamento jurídico não tem sentido se sua única fonte é o pensamento jurídico do qual se deve fazer a história.

Uma hipótese que valorize, dentre outras coisas, o espírito da penalística civil, que, em Carrara, é retomado e continua a fazer-se sentir, mesmo depois dos lamentáveis acontecimentos daquela década de 1860:

Por outro lado, no tempo da minha primeira publicação [...] eu não tinha ainda experimentado como vegeta a justiça *mesmo sob os regimes livres* quando a política coloca-a entre as unhas. *Dez anos* de ulteriores estudos, de *ulteriores experiências* e de *ulteriores desenganos* me fizeram cético (*é preciso que eu confesse*) a respeito da existência possível de uma justiça penal filosófica e ordenada sobre os princípios absolutos na matéria dos assim chamados delitos políticos.⁷

Essa passagem, conhecida e mil vezes citada por tantos historiadores e juristas, nunca foi lida com a necessária atenção. Francesco Carrara escreveu-a em julho de 1870, fazendo uma precisa e circunstanciada referência aos acontecimentos dos dez anos precedentes – os anos que, naquele momento, o separavam “da época da minha primeira publicação”, no início de 1860, quando saíra a primeira edição da parte geral do *Programma*. Foram dez anos de *experiências* (de jurista, de parlamentar, de legislador, de cidadão) e de *ulteriores desenganos* que lhe mostraram que, mesmo um *regime livre* como o jovem reino da Itália pode chegar a sufocar a justiça com o peso da razão política. São os acontecimentos da década de 1860 que o “fizeram cético”. Aquele “é preciso que eu confesse” tem o som inconfundível de uma dissociação radical, afirmada como um doloroso dever ao qual não seria digno subtrair-se.

Aquela década de 1860, como sabemos, são os anos da repressão indiscriminada do *brigantaggio* meridional. Uma

⁷ CARRARA, F. *Programma del corso di diritto criminale: parte speciale*, v. 7, p. 625-26, § 3.924, grifos nossos.

repressão iniciada, primeiro, violando a legalidade ordinária, depois recorrendo a “leis de exceção” de duvidosa legitimidade estatutária, que, todavia, seriam também violadas. São os anos em que “a política” faz entrar no regime punitivo a ideia de emergência e, por meio dela, o duplo nível de legalidade, constituído pelo código, por um lado, e pelas leis de segurança pública de outro. Os anos em que, ao lado de um código classista como o de 1859,⁸ foram implantadas práticas classistas de polícia que fizeram da repressão e do domicílio coagido instrumentos ordinários de governo contra as classes ditas “perigosas”. Carrara pensava nesses anos e nessas coisas.⁹ Sua “deposição da pena” ao não tratar da matéria dos delitos políticos assume, em parte, o valor de um gesto de protesto.¹⁰

Visto à luz desta releitura, a negação parece menos improdutiva do que poderia (me) parecer no passado. Se o valor que Carrara quis lhe dar era o de um testemunho, expressa em um

⁸ Cf. NEPPI MODONA, G. Carcere e società civile dall’Unità a Giolitti. *Rivista di Storia Contemporanea*, v. 1, p. 341-380, 1972. Esse artigo foi refeito e ampliado depois com o título Carcere e società civile. In: ROMANO, Ruggero; VIVANTI, Corrado *Storia d’Italia*. Torino: Einaudi, 1973, v. 1, p. 1.917 *et seq.*

⁹ Nas anotações ao § 3.939 do *Programma*, de onde vieram estas minhas reflexões, encontra-se um rápido aceno do próprio Carrara sobre o tom polêmico dos “pensamentos externados por mim várias vezes a propósito das leis sobre o *brigantaggio*”.

¹⁰ Um “corajoso protesto da liberdade contra a tirania”, considerou Eugenio Florian, que, todavia, colhendo-lhe o valor, não encontraria a sua precisa colocação histórica. Segundo ele, Carrara tinha presente, expondo a sua “doutrina”, “as condições políticas em que se encontravam alguns países, quando ela é anunciada; a recordação, e, em alguns lugares, o exemplo de governos absolutos não tinham ainda ruído” [FLORIAN, E. Dei delitti contro la sicurezza dell’Stato. In: ZERBOGLIO, A. *et al.* (Org.). *Trattato di diritto penale*, v. 2, parte 1, p. 65]. O fato é que Carrara fala expressamente dos *regimes livres*, e não se vê por que ele deveria elevar um protesto como o dele somente porque em “alguns países” não se havia superado, ainda, a recordação de governos absolutos.

gesto que, na sua medida e no âmbito da sua opção científica, pretendia ser, de alguma forma, clamoroso, é preciso dizer que o escopo foi inteiramente alcançado. Depois de mais de cem anos, aquelas páginas ainda ressoam.

Para avaliar essa hipótese, de resto, há, ainda, a complexa e apaixonada ação prática que ele, enquanto isso, vinha desenvolvendo em outras sedes, legislativas e também científicas.¹¹ Algo que ele não teria feito se a sua negação fosse, como então se dizia e ainda hoje se repete, “filosófica”.

Tratou-se, portanto, de uma negação, mas não de uma renúncia. Renunciar não seria coerente com o seu pragmatismo, e o constrangeria a um impossível silêncio sobre questões que, ao contrário, estavam demais no seu coração. Não por último, a própria configuração a dar, em relação aos delitos políticos, no código penal em preparação.

Acenei para o seu pragmatismo. Trata-se, certamente, de um caráter distintivo da atitude política que Francesco Carrara

¹¹ Em 1868, por exemplo, dois anos antes de pronunciar a sua negação, havia dado grande contribuição na construção do sistema de crimes políticos na Comissão Parlamentar que se ocupava do projeto De Falco. A mesma coisa fez em 1869, dando pareceres para o Código Penal ticinense (que foi publicado em 1873), o qual acabou por conter um título sobre os *Crimes contra a ordem constitucional e segurança interna*, muito equilibrado e moderado na concepção e nas penas (cf. RONCORONI, G. *La legislazione penale ticinense dal 1816 al 1873, con particolare riguardo al Codice del 25 gennaio 1873*, p. 207, 223, 249 et seq.). Em 1876, junto com Lorenzo Nelli, trabalhou justamente no título dedicado aos delitos políticos do projeto Mancini, introduzindo melhoramentos de tipo “liberal e garantista”, alguns dos quais permanecerão no código Zanardelli (cf. CARRARA, F.; NELLI, L. *Osservazioni e proposte di emendamento delle sottocommissioni sul secondo libro del progetto del Senato*, Roma 1877). Quanto ao persistente empenho doutrinal sobre os crimes políticos, bastará pensar o quanto eles estavam implicados por Carrara na análise de diversos institutos especiais. Veja-se a atenta análise feita por F. Colao que, justamente, faz notar que a negação expressa no *Programma* era destinada a ser contradita. (Cf. COLAO, F. *Il delitto politico tra Otto e Novecento*: da “delitto fittizio” a “nemico dello Stato”, p. 74 et seq.)

exprime sempre que se encontra enfrentando a relação que existe (ou a instaurar) entre ordenamento penal e sociedade. Eu darei aqui somente dois exemplos, mas quem conhece bem *toda* a sua obra sabe que poderiam ser citados tantos outros.

O primeiro exemplo me vem da sua teorização da não necessidade de unificação penal, argumentada sob a teoria da defesa jurídica, mas ditada pelo medo de ver o carrasco voltar ao trabalho na Toscana.¹² Uma posição surpreendente, quase impensável, que nos mostra um Carrara hostil contra a unificação legislativa logo depois da unificação política: o fato é que ele sopesava duas oportunidades políticas e opta por aquela que lhe parece menos em contradição com os princípios aos quais crê mais.

O segundo me vem da *Prima relazione alla Commissione per il nuovo Codice penale ticinese*, na qual esconjura os legisladores ticinenses de não retrair-se em relação à abolição da pena de morte no seu Código Penal. Aconselha transigir, de aceitar um pouco de pena capital, a fim de obter o Código, que é muito bem feito, e para que seja, assim, aprovado:

O vosso projeto pode permanecer como está em todas as suas partes, já que ainda existe uma maioria medrosa que estima necessário manter o carrasco no Cantão. Não se trataria, nesta dolorosa hipótese, senão de mudar a pena em oito ou nove casos; mas todo o resto do Código poderia continuar intacto [...]. O importante, hoje, é ter um Código progressista e preparado de modo que quando soe a hora propícia para a completa vitória contra o carrasco não haja necessidade de retardar esse triunfo com o pretexto de sempre, isto é, de ter que fazer um novo Código [...]. Em caso de fracasso, não jogar tudo em um papel:

¹² Cf. CARRARA, F. Se la unità sia condizione del giure penale. In: _____. *Opuscoli di diritto criminale*, v. 2, p. 5-42. Está no escrito intitulado Sul progetto di codice penale ticinese: relazioni. In: _____. *Opuscoli di diritto criminale*, v. 2, p. 535 *et seq.*

manter-se no chão, e, enfrentando-o, passo a passo, conseguir tudo o que for possível.¹³

Parecem-me muito sábias estas linhas de estratégia penal e parece-me possível dizer que a dimensão política era perfeitamente congenial a Carrara, especialmente quando se tratava de questões que tinham relação direta com a legislação. Assim como me parece um tanto *naïve* a ideia de aproximar-se da obra de Carrara tentando dar-lhe uma apropriada colocação política, considerando essa ideia, quicá porque, caráter distintivo dos juristas marxistas.¹⁴

Chegando ao fim. Aquilo que gostaria que emergisse das reflexões que desenvolvi é a confirmação de uma imagem do penalista De Lucca, a qual, embora com diferentes perspectivas, parece-me que todos nós compartilhamos. Um jurista de grande paixão civil, capaz de colocar sua habilidade técnica (e sua inigualável capacidade de convencer, feita de pensamentos lucidíssimos e de uma escrita fascinante), antes de tudo, a serviço da civilidade penal e da liberdade – dois valores que ele, em uma visão que não podemos não considerar altamente política, considera totalmente integrados na ciência jurídica que professa.

Dito isso, não se deve esquecer de que Francesco Carrara continua sendo um homem cujas ideias, ainda que liberais, têm a idade do seu tempo, e que não seria uma boa ênfase fazer dele um “garantista” do século XX avançado. O seu constante empenho político e teórico pela legalidade traz os sinais da fase histórica na qual é expressa, traz os seus limites e deve ser avaliado sob esses parâmetros. Para ele era importante, por exemplo, que o Código não fosse desnaturado por normas ditadas por esta ou aquela

¹³ CARRARA, F. Sul progetto di codice penale ticinese: relazioni. In: _____. *Opuscoli di diritto criminale*, v. 2, p. 535 *et seq.*

¹⁴ É o que parece pensar M. A. Cattaneo (CATTANEO, M. A. *Francesco Carrara e la filosofia del diritto penale*, p. 102).

contingência, mas isso não o fazia contrário, em via de princípio, às leis de exceção (que certamente não amava), quando fossem impostas por situações excepcionais. O importante era que essas leis não violassem os “cardeais positivos da razão punitiva” e que, uma vez em vigor, fossem observadas. Esta era a sua ideia de legalidade.¹⁵

Tudo isso significa que Francesco Carrara reconhecia-se em uma visão condicionada pela liberdade e estava pronto a pôr limites e exceções à civilização jurídica?

Os historiadores bem sabem que quando se desenha o perfil de grandes personalidades o risco é exatamente o de ceder à tentação de limar e retocar até que corresponda às medidas ideais de uma imagem estereotipada, adequada para celebrações. Seria tolo tentar algo parecido com Francesco Carrara: mas, acrescento, seria também impossível. Sua obra é tão grande, estende-se por um período tão longo e diversificado, tão intrincada nos contrastantes

¹⁵ Sobrecarregando de consequências uma passagem do § 3.939 do *Programma* (que Carrara toma, sem nominá-lo, de August Geyer), M. A. Cattaneo, cria um curto-circuito entre essas expressões (“é um problema se um código penal se apoia no daguerreótipo das leis de ocasião: todo princípio jurídico será pisoteado em um código assim”) e a nossa recente lei de 26 de maio de 1982, n. 304. “A frase carrariana – observa – parece-me perfeitamente adequada como crítica contra a recente legislação italiana dita de emergência” (CATTANEO, M. A. *Francesco Carrara e la filosofia del diritto penale*, p. 102). Na realidade, Carrara estava defendendo uma ideia de código penal sem que isso significasse hostilidade irredutível em relação às leis de exceção, que não chegava a contrariar, em linha de princípio. O seu objetivo – e o objeto do seu discurso – era um *modelo geral de Código Penal*, não a legislação de exceção. Isso é atestado no escrito *Confronti storici*, 1875: “Repetirei mais uma vez a bela sentença de Geyer: ‘um código penal está errado quando se insinua nele leis de ocasião. Às excepcionalidades de lugar ou de tempo, a autoridade deve prover com medidas excepcionais. Mas o código penal, destinado a ser perpétuo regulador de todos os cidadãos, deve contemplar somente as condições normais e prevalentes da nação. Que não seja esquecida esta verdade na próxima discussão do novo projeto”. (*Opuscoli di diritto criminale*, v. 6, p. 388)

impulsos de homem, de proprietário, de cientista, de notável, de advogado, de modo que é irredutível a qualquer circuito de elogios. Seu caráter distintivo está na complexidade, ao ponto que é impossível fugir do feliz desenvolvimento das contradições.

Acontecimentos políticos, polêmicas científicas, convicções pessoais, condicionamentos profissionais e biográficos se entrecruzam nas suas páginas e depositam ali argumentos inumeráveis, capazes de legitimar muitas e diferentes leituras da sua personalidade: muitas, diferentes e, portanto, em larga medida, uma: essa complexidade e essas contradições não constituem outra coisa senão o sinal de que agiu com profundas convicções, mas sem juízos prévios, em tempos difíceis.

Politics and justice and Francesco Carrara

Abstract: This article historically interprets Francesco Carrara's refusal to address political crimes in the last volume of the *Programma del corso di diritto criminale* (1870) showing – unlike the more traditional reading – that it was not a “merely philosophical” attitude. This interpretation contextualizes Carrara's radical negation in the concrete political reasons that instigated it and in its “civil” conception in the science of criminal law that attached great weight to the political dimension, from the reform in the law to the way technical problems are confronted.

Key words: History of criminal law. Francesco Carrara. Legal-criminal science. Politics. Political crime.

REFERÊNCIAS

CARRARA, F.; NELLI, L. *Osservazione e proposte di emendamento delle sotto commissioni sul secondo libro del progetto del Senato*. Roma, 1877.

CARRARA, F. *Programma del corso di diritto criminale: parte speciale*. 2. ed. Lucca: Giusti, 1871. v. 7.

CARRARA, F. Se la unità sia condizione del giure penale. Prolusione 1865-1866. In: _____. *Opuscoli di diritto criminale*. 6. ed. Firenze, 1900. v. 2. (Sul progetto di codice penale ticinese: relazioni. In: _____. *Opuscoli di diritto criminale*. 6. ed. Firenze, 1900. v. 2).

CATTANEO, M. A. *Francesco Carrara e la filosofia del diritto penale*. Torino: Giappichelli, 1988.

COLAO, F. *Il delitto politico tra Otto e Novecento: da “delitto fittizio” a “nemico dello Stato”*. Milano: Giuffrè, 1986.

FLORIAN, E. *Dei delitti contro la sicurezza dell*. In: ZERBOGLIO et al. (Org.) *Trattato di diritto penale* Milano: Vallardi, 1902. v. 2.

NEPPI MODONA, G. Carcere e società civile dall’Unità a Giolitti. *Rivista di Storia Contemporanea*, v. 1, p. 341-380, 1972.

NEPPI MODONA, G. Carcere e società civile. In: ROMANO, Ruggero; VIVANTI, Corrado. *Storia d’Italia*. Torino: Einaudi, 1973. v. 5.

RONCORONI, G. *La legislazione penale ticinese dal 1816 al 1873, con particolare riguardo al codice del 25 gennaio 1873*. Pisa: Pacini, 1975.

SBRICCOLI, M. Dissenso politico e diritto penale in Italia tra Otto e Novecento: il problema dei reati politici dal “Programma” di Carrara al “Trattato” di Manzini. *Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno*, v. 2, 1973.

Enviado em 4 de março de 2010.

Aceito em 20 de junho de 2010.