Atribuição BB CY 4.0

O PRINCÍPIO DA IGUALDADE EM PERSPECTIVA HISTÓRICA

Dionísio Paradelas Tavares Júnior[1]
Lucas Ribeiro Baptista Prates[2]

Resumo

O presente trabalho, objetiva demonstrar, brevemente, o longo caminho percorrido pelo conceito de igualdade na história da humanidade, atravessando o tempo e as fronteiras, transformando-se em princípio constitucional, direito fundamental do ser humano e sendo garantido por um poder estatal com o objetivo de construir uma sociedade harmônica e feliz. Será definido conceitualmente o Princípio da Igualdade ou Isonomia e demonstrado sua relação com os povos e seu acolhimento pela Constituição Federal e pelo Direito Penal. Será possível, ao fim deste, perceber a necessidade de disponibilizar no sistema educacional a temática igualdade e seus fundamentos, com o propósito de formar cidadãos justos e críticos.

Palavras-chave

Direito Penal. História. Princípio da Igualdade.

Recebido em:14/10/2019
Aprovado em: 19/12/2019

[1]Bacharel em Enfermagem pela Faculdade de Minas (Faminas), campus Muriaé – MG e acadêmico do curso de bacharelado em Direito pela Universidade de Minas (UniFaminas), campus Muriaé – MG,*tavaresjunior27@hotmail.com*.
[2]Acadêmico do curso de bacharelado em Direito pela Universidade de Minas (UniFaminas), campus Muriaé – MG,*lucasribeirobap02@outlook.com*.

THE PRINCIPLE OF EQUALITY FROM A HISTORICAL PERSPECTIVE

Abstract

The present work aims to briefly demonstrate the long way the concept of equality has traveled in the history of mankind, crossing time and borders, becoming a constitutional principle, the fundamental right of the human being and being guaranteed by a state power with goal of building a harmonious and happy society. It will be conceptually defined the Principle of Equality or Isonomy and its relationship with the peoples and its acceptance by the Federal Constitution and Penal Law. It will be possible, at the end of this, to realize the need to make available in the educational system the theme equality and its foundations, with the purpose of forming just and critical citizens.

Keywords

Criminal Law. History. Principle of Equality.

Introdução

Igualdade e isonomia são termos equivalentes e acompanham o ser humano, na busca e no anseio, intimamente desde os primeiros registros históricos e além, se considerarmos as crenças e teorias. Equipara os seres humanos de forma genérica em espécie, visualmente separando-os de outros seres. Esta é a única igualdade fática que se pode destinar ao homem, além da formalidade da lei, onde "todos são iguais". Exigir outra igualdade, mesmo a gêmeos, é impossível materialmente.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 incorporou direitos sociais e garantias fundamentais, tendência garantista, inerentes do Estado Democrático de Direito, tornando o Poder Público responsável pela tutela e promoção destes. O texto constitucional determina a separação dos poderes, as obrigações e as formas de controle imposta pelo Estado, visando assegurar o ordenamento jurídico e a concretização dos valores positivados. A igualdade é direito fundamental incontestável, inserido desde o preâmbulo desta Constituição. É fático a relevância e prevalência do Princípio da Igualdade assegurado em diversos dispositivos legais constitucionais, especificamente no art. 5º, que versa sobre direitos e garantias fundamentais.

Este trabalho demonstrará um caminho histórico percorrido pelo Princípio da Igualdade desde os primórdios até os dias atuais. Utilizando de pesquisa bibliográfica, conhecimentos gerais, de metodologia filosófica e jurídica em um raciocínio hipotético-dedutivo, a fim de proporcionar um claro entendimento da proposta deste, que passa pelo contexto histórico, definição gramatical e social e sua influência no Direito, mais especificamente o Penal.

Cronologia da igualdade na Humanidade

Segundo a fé cristã, a igualdade surge junto ao ser humano, como pode se constatar no livro de Gênesis, em seu Capítulo 1, Versículo 27: "Criou Deus o homem à sua imagem, à imagem de Deus o criou; homem e mulher os criou.". Deus então deu à sua criatura contornos iguais à do criador, igualando todos entre si. Seria esta a primeira ocorrência de igualdade da humanidade, o criacionismo.

Considerando a ciência e as teorias evolucionistas, o homem é fruto de adaptações e seleções naturais durante eras. Pode-se identificar esta relação na classificação taxonômica da espécie humana na biologia: a) Reino – Animália; b) Filo – Chordata; c) Classe – Mammalia; d) Ordem – Primata; e) Família –

Hominidae; f) Gênero - Homo; g) Espécie – Homo Sapiens. Biologicamente, os homens são iguais na espécie.

Historicamente, pode-se observar os primórdios da isonomia nas sociedades com registros documentais, como por exemplo na Grécia antiga, em Atenas, onde a cidadania era exercida apenas por cidadãos livres, maiores de 20 anos de idade. Só então eram considerados iguais. Esta conduta social não se aplicava a mulheres, menos ainda a estrangeiros e escravos, caracterizando-os como desiguais e sem direitos. Platão, ao descrever, classificar os regimes de governo, cita a "Democracia, que se fundamenta sobre a ideia de igualdade. Aristóteles acreditava que igualdade e justiça seriam alcançadas em virtude da mediação, tratando os iguais igualmente, na medida de suas desigualdades.

Em Roma, a desigualdade separava os patrícios dos plebeus, pois os direitos eram dados de acordo com a classe social. Na busca, luta, por igualdade, surge pela primeira vez, expresso, na Lei das XII Tábuas, o princípio da igualdade, que dizia: "Que não se estabeleçam privilégios em leis." Posteriormente, o Édito de Caracala, uma legislação do Império Romano, garantindo a igualdade e liberdade dos povos.

A invasão bárbara, dos povos nórdicos, sobre o império romano estingue as noções de direitos, liberdades e igualdades dando vez a um período nebuloso na concepção de natureza humana, sendo resgatado apenas no período medieval, com o resgate da filosofia grega pela igreja católica. Neste tempo, São Tomás de Aquino escreve que:

> O próprio da justiça, entre as demais virtudes, é ordenar ao homem nas coisas relativas ao outro. Implica, em efeito, certa igualdade, como seu próprio nome evidencia; na linguagem vulgar se diz que as coisas que se igualam se "ajustam" (AQUINO, 1961, p.43).

Na Revolução Francesa 1789, assim como a Revolução Americana de 1776, vê-se um marco do princípio da isonomia nos ideais de igualdade, fraternidade e liberdade e foi com ela que princípios básicos do cidadão foram incorporados ao pensamento mundial. As revoluções ocorridas e a criação das cartas constitucionais, fez surgir o Estado de Direito, que viria regular e garantir a igualdade de todos os homens, diante da lei, eliminando, ou buscando eliminar a desigualdade.

A primeira Constituição brasileira, tida como liberal, foi outorgada por D. Pedro I em 1824. Entregou o Imperador ao Brasil uma Carta, qualificada como "monumento ao liberalismo". Traz como evolução nos direitos fundamentais e de igualdade do ser humano o disposto a seguir:

> Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brazileiros, que tem por base a liberdade, a segurança

> individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte.
>
> XIII. A Lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, o recompensará em proporção dos merecimentos de cada um.
>
> XIV. Todo o cidadão pode ser admittido aos Cargos Publicos Civis, Politicos, ou Militares, sem outra differença, que não seja dos seus talentos, e virtudes (BRASIL, 1824).

Com o advento da República sobre a monarquia, surge uma nova Constituição, em 1891. Nela se firmou o princípio da isonomia no § 2º do art. 72, asseverando: "Todos são iguais perante a lei." Mantendo um caráter puramente formal da igualdade. Ainda sob a vigência desta Constituição, Rui Barbosa nos traz que:

> A regra da igualdade não consiste senão em quinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigualam. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade. O mais são desvarios da inveja, do orgulho, ou da loucura. Tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real. Os apetites humanos conceberam inverter a norma universal da criação, pretendendo, não dar a cada um, na razão do que vale, mas atribuir o mesmo a todos, como se todos se equivalessem (BARBOSA, 1999, p. 26).

Depois da segunda grande guerra mundial, se tornou imprescindível um esforço conjunto a nível mundial para evitar que se repetisse a catástrofe humanitária ocorrida naquele dado momento. Surge neste ínterim a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, pela ONU, trazendo em seu primeiro e segundo artigo que:

> Art. 1º Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade.
>
> Art. 2º Todo ser humano tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição (ONU, 1948, p. 4 e 5).

A Constituição brasileira de 1967 manteve a orientação da Carta de 1946, alterando a fórmula ao anunciar categoricamente em seu art. 150, § 1º: "Todos

são iguais perante a lei, sem distinção de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. O preconceito de raça será punido pela lei." E ainda outro avanço, estabelecido em seu art. 168, caput, que:

> A educação é direito de todos e será dada no lar e na escola; assegurada a igualdade de oportunidade, deve inspirar-se no princípio da unidade nacional e nos ideais de liberdade e de solidariedade humana (BRASIL, 1967).

Na contemporaneidade, destaca-se o jusfilósofo alemão Robert Alexy abordando profunda e filosoficamente os direitos fundamentais e os princípios norteadores constitucionais em sua obra Teoria dos Direitos Fundamentais. Alexy inova na fundamentação da necessidade de utilização dos princípios em uma dimensão além a interpretação formal da norma, gerando assim contornos sociais de justiça garantidora e o mais justa possível. Em seus escritos, é possível destacar que:

> Para se chegar a uma vinculação substancial do legislador, é necessário interpretar a fórmula "o igual deve ser tratado igualmente; o desigual, desigualmente" não como uma exigência dirigida à forma lógica das normas, mas como uma exigência dirigida ao seu conteúdo, ou seja, não no sentido de um dever formal, mas de um dever material de igualdade (ALEXY, 2008. p. 399).

A atual Constituição brasileira, de 1988, conhecida como Carta Cidadã, aborda tanto a igualdade formal, quanto a material, visando garantir efetivamente sua prática. A igualdade é um princípio que não se encontra apenas expressos em seus artigos, permeando toda a Constituição, igualando ou desigualando a fim de garantir a todos os cidadãos igualdade de oportunidade e uma justiça verdadeira e efetiva.

O princípio da igualdade ou isonomia

Princípios são normas com finalidade de nortear um ordenamento jurídico a fim de torná-lo mais eficaz. Servem de parâmetro, analogia, para solução de casos que haja omissão das leis. A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro preconiza no seu artigo 4º: "Quando a Lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito".

Igualdade e isonomia são basicamente sinônimas, com uma pequena peculiaridade diferenciando-as. De acordo com Dicio, igualdade é definido como "falta de diferenças; de mesmo valor ou de acordo com mesmo ponto de

vista, quando comparados com outra coisa ou pessoa: igualdade racial; igualdade salarial; igualdade de vagas", enquanto isonomia é a "condição das pessoas que são governadas pelas mesmas leis; igualdade". Assim é possível perceber que o primeiro, genérico, encontra sua completude no segundo, mais ligado às desigualdades e suas superações.

É imperativo que a isonomia preconiza contrabalancear as diferenças visando igualar as coisas, os fatos e ou as pessoas para serem abarcados de forma justa pelas leis. Em específico, tratar os iguais como iguais e os desiguais como desiguais. Neste conceito, está e deve sempre estar intimamente, umbilicalmente acomodado o termo equidade, a fim de equalizar as desigualdades destinando proporcionalidade aos casos concretos.

De acordo com a Constituição Federal Brasileira de 1988, o princípio da igualdade está previsto no seu artigo 5º, que diz que "Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza". Este princípio garante o tratamento igualitário a os cidadãos, pelo Estado e na forma da lei, também chamado de formal, vetando aos legisladores a criação e edição de normas que a violem, limitando também o indivíduo a agir oi apresentar condutas que a igualdade. Pode-se ainda, identificar na CF/88, a igualdade expressa de forma implícita nos seguintes artigos: Art. 4º, inciso VIII - igualdade racial; Art. 5º, inciso VIII - igualdade de credo religioso; Art. 5º, inciso XXXVIII - igualdade jurisdicional; Art. 7º, inciso XXXII - igualdade trabalhista; Art. 150, inciso III - igualdade tributária, dentre outros. Contribuindo para interpretação deste princípio, afirma o ministro do STF, Celso de Melo na ementa do Mandado de Injunção 58:

> Esse princípio – cuja observância vincula, incondicionalmente, todas as manifestações do Poder Público – deve ser considerado, em sua precípua função de obstar discriminações e de extinguir privilégios, sob duplo aspecto: (a) o da igualdade na lei e (b) o da igualdade perante a lei. A igualdade na lei – que opera numa fase de generalidade puramente abstrata – constitui exigência destinada ao legislador que, no processo de sua formação, nela não poderá incluir fatores de discriminação, responsáveis pela ruptura da ordem isonômica. A igualdade perante a lei, contudo, pressupondo lei já elaborada, traduz imposição destinada aos demais poderes estatais, que, na aplicação da norma legal, não poderão subordiná-la a critérios que ensejem tratamento seletivo ou discriminatório. A eventual inobservância desse postulado pelo legislador imporá ao ato estatal por ele elaborado e produzido a eiva de inconstitucionalidade.

Mais que necessário para justa compreensão do uso deste princípio e sua aplicação, tanto para o mundo jurídico quanto o legislativo, e ainda para o cidadão comum, é diferenciar entre igualdade formal e material.

Igualdade Formal

A igualdade formal é aquela expressa, presente na Constituição, em todo ordenamento jurídico e que trata da igualdade perante a lei. Assim, voltando ao artigo 5º, CF/88, entende-se que homens, mulheres e todos os cidadãos brasileiros são iguais, objetivando abolir privilégios e isenções pessoais de certas classes, a lei não estabelece qualquer diferença entre as pessoas. Acomoda-se, pois, na esfera normativa e formal, pretendendo conceder tratamento igualitário em todas as situações.

Igualdade Material

A igualdade material é aquela abarcada nos fatos concretos, reais, tratando de forma desigual pessoas que se encontram em condições desiguais, dentro das proporções de suas desigualdades. Os indivíduos são diferentes entre si, devendo, portando, para promover uma igualdade substancial de fato, considerar tais diferenças. Cabe ao hermeneuta, magistrado, diferenciar as pessoas em situações diferentes para se alcançar a isonomia, coibindo as diferenças arbitrárias e injustas.

Dessa forma, critérios de razoabilidade e proporcionalidade devem ser observados mediante tratamento diferenciado, analisando sua adequação e necessidade para o caso em concreto.

Princípio da igualdade no Direito Penal Brasileiro

O Código Penal vigente no Brasil data de 1940, e vem se adaptando, assimilando, respeitando todas as Constituições que surgiram desde então. De uma visão positivista, normalista, formal, evoluiu junto com a ascensão dos direitos fundamentais do ser humano até a atual Carta Magna de 1988, define o uso de preceitos formais incluindo os materiais, acreditando na imposição de um ordenamento mais justo e minimamente repressivo, principalmente ante a violação dos direitos naturais, humanos.

O Princípio da Igualdade limita a criação de leis que afrontem a dignidade humana, que destinem tratamento abusivo ou arbitrário, sem uma relação de proporcionalidade entre meios, efeitos das medidas consideradas e finalidade perseguida. Assim, no Direito Penal, a punição deve observar a

equivalência e a igualdade nas condutas delituosas, ou seja, aplicar penas proporcionais à gravidade da ofensa ao bem jurídico tutelado pelo Estado. Deste princípio, entende-se que as normas possuem o dever de ser ferramenta da autoridade pública para aplicar a justiça de uma maneira igualitária, considerando as devidas desigualdades inclusas em cada caso concreto.

É notório que os cidadãos mais carentes enfrentam em maior proporção os rigores da justiça penal que aqueles abastados financeiramente. Esta desigualdade propicia o tratamento desigual perante a lei penal, mesmo o Princípio da Isonomia sendo assegurado a todos. Alessandro Barata compartilha sobre este entendimento em sua obra, dizendo que:

> O Direito Penal, como instrumento do discurso de (re) produção de poder, tende a privilegiar os interesses das classes sociais dominantes, imunizando de suas intervenções condutas características de seus integrantes, e dirigindo o processo de criminalização para comportamentos típicos das camadas sociais subalternas, dos socialmente alijados e marginalizados (BARATTA, 2002, p. 165).

Destarte, a Lei Penal brasileira, é aplicada muitas vezes de forma desigual, principalmente ao público das classes menos favorecidas. Considerando o Princípio da Igualdade, o Direito Penal deve aplicar a lei de forma equivalente ante o fato criminal típico cometido e seu agente, não distinguindo indivíduos e suas classes.

Ao magistrado cabe observar a norma posta para sua aplicação legal, mas tão importante quanto é interpretar a lei, aplicando os princípios constitucionais na medida condizente com a materialidade do caso concreto. Objetivando assim, atingir a função punitiva do Estado sem ferir frontalmente a dignidade do homem e seus direitos fundamentais.

Conclusão

Pelo presente artigo, ancorado em uma pesquisa com metodologia hipotético-dedutiva através de consultas bibliográficas, é possível concluir que os princípios constitucionais, neste caso o da igualdade, são inerentes da vida humana. Como em tudo no universo físico, o homem busca um equilíbrio na sua condição de ser humano e nas relações com seus iguais. Insta salientar, contudo, a importância do aprendizado de tais princípios por todo cidadão, visando o autoconhecimento e o de seus pares, entender os direitos e garantias

fundamentais. Ao acompanhar a cronologia do presente trabalho, pode ser percebido o quão extenso é o estudo necessário para se formar um pensamento

crítico e autônomo do tema. Portanto, estudar este conteúdo ao longo da vida poderia contribuir para a formação de cidadãos completos.

Distorções e injustiças promovidas por homens em condições de poder, força física, condições financeiras favoráveis podem ser observadas em toda trajetória humana na terra. Entre idas e vindas das liberdades individuais e de povos, o anseio por igualdade de oportunidades e tratamentos sempre se sobrepôs, construindo evolutivamente os princípios e garantias ao qual se pode gozar na contemporaneidade.

Com os direitos e garantias postos, surgem os deveres e obrigações, a fim de equacionar o bem social maior e o convívio harmônico entre os cidadãos. Para que este fim seja alcançado, precisa-se de reprimir, evitar na sociedade as condutas divergentes à ordem, penalizando aqueles que insistem na contravenção. Faz-se necessário então de regras de conduta que culminam em sansão, e para sua execução é preciso de um Estado forte. Sendo desproporcionalmente mais forte que os cidadãos, o Estado precisa de freios e contrapesos para não ferir os direitos da condição humana. Uma das ferramentas para este controle são justamente os princípios constitucionais.

Proporcionar a uma sociedade o tratamento igualitário, isonômico, é dever de um Estado Democrático de Direito, que deve primar pela legalidade das ações e pela dignidade do ser humano. Ainda e não menos importante é a observância da necessidade do uso da equidade, elevando o sentido da igualdade a patamares mais justos.

Referências

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais: teoria e direito público*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

AQUINO, Tomás de. *Summatheologiae*. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos, 1961.

BARATTA, Alessandro. *Princípios do direito penal mínimo: para uma teoria dos direitos humanos como objeto e limite da lei penal*. Tradução de Francisco Bissoli Filho. Florianópolis: Doutrina Penal, 2003.

BARBOSA, Rui. *Oração aos moços: edição popular anotada por Adriano da Gama Cury*. 5. ed. Rio de Janeiro: Casa de Rui Barbosa, 1999.

BÍBLIA ONLINE. *Gênesis*. Disponível em: <https://www.bibliaonline.com.br/nvi/gn>. Acesso em: 16 set. 2019.

BRASIL. Código Civil (2002). Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Código Civil*. Diário Oficial da União, Brasília, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 27 ago. 2019.

BRASIL. Constituição (1824). *Constituição Política do Império do Brazil*. Rio de Janeiro. Secretaria de Estado dos Negocios do Império do Brazil, 1824. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em: 26 ago. 2019.

BRASIL. Constituição (1891). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. Rio de Janeiro. Senado Federal, 1891. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em: 26 ago. 2019.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília. Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 26 ago. 2019.

BRASIL. Planalto. DECRETO LEI Nº 2.848, DE 07 DE DEZEMBRO DE 1940. *Código penal*. Brasília, DF, dez. 1940. Disponível em: <

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm >. Acesso em: 27 ago. 2019.

BRASIL ESCOLA. *Classificação biológica*. Disponível em: <https://brasilescola.uol.com.br/biologia/classificacao-biologica.htm>. Acesso em: 18 set. 2019.

DICIO.*Dicionário online de português*. Disponível em: <http://www.dicio.com.br/>. Acesso em: 26 ago. 2019.

GRECO, Rogério. *Código penal comentado*. 7. ed. Niterói: Impetus, 2013. p. 107.

GRECO, Rogério. *Curso de direito penal:*parte geral. 17. ed. Niterói: Impetus, 2015. p. 125.

LEMES, Thiago de. *O princípio da insignificância aplicado ao Direito Penal Militar dentro de uma visão humanística*. Goiânia: Espaço Acadêmico, 2018.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Individualização da pena*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

ONU. *Declaração universal dos direitos humanos*. Paris. 1948. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/>. Acesso em: 15 set. 2019.

STF. *Mandado de injunção 58*. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14710528/mandado-de-injuncao-mi-58-df>. Acesso em: 15 set. 2019.