

## APRESENTAÇÃO

### *O incômodo do espelho*

Em uma carta endereçada a Vaclav Havel<sup>1</sup> (à época presidente da República Tcheca), o escritor Iosif Brodskij convidava o seu ilustre interlocutor a evitar o tipo de terminologia que é “criada intencionalmente para obscurecer a realidade do mal no homem” e que parece antes “inventada pelo mal para esconder a sua verdadeira identidade”. Exemplar dessa linguagem voltada para o encobrimento é o uso de todos os “ismos” (p. ex., comunismo): “porque um ‘ismo’ sugere um *fait accompli*”, “sugere o alheamento de um fenômeno”. “É cômodo tratar essas coisas como um erro, como uma horrenda aberração política, quiçá imposta a seres humanos por um anônimo em outro lugar”, especialmente “se o outro lugar traz um verdadeiro nome geográfico ou um nome que soa estrangeiro, cujas letras obscurecem a sua natureza absolutamente humana”.

A “comodidade” de certas denominações deriva, seja do fato de que elas oferecem um expediente para distanciar todo comprometimento pessoal com os fenômenos subjacentes, seja da facilidade com que alguém pode apropriar-se delas e embandeirá-las para se erigir como “homem da providência” e, brandindo a espada flamejante de alguma ideia confusa, fingir debelar os males do mundo com elementares e infantis atos belicosos.

O que Brodskij observava a propósito das técnicas linguísticas empregadas para afastar-se dos casos históricos destrutivos poderia valer também para aquelas situações para as quais se dirigem as nossas mais bem intencionadas inspirações; para aqueles mundos pintados com cor de rosa em que a linguagem *politically correct* (herança de uma certa leitura do Iluminismo ou, mais propriamente, como teria dito o mesmo Brodskij, “da ideia do bom selvagem, da bondade inata do homem que as más instituições frequentemente corrompem, com a sua fé no fato de que, melhorando aquelas instituições, a bondade natural do homem será restaurada”)<sup>2</sup> recheia os seus sermões.

---

1. A carta, publicada na “*New York Review of Books*” e escrita em resposta a uma conferência de Vaclav Havel, apareceu em 27 de maio de 1993 na mesma revista, sendo publicada em italiano em I. BRODSKIJ, *Profilo di Clio*, Adelphi, Milano, 2003, p. 203 ss.; ver, especialmente, p. 207 ss.

2. BRODSKIJ, *Profilo di Clio*, cit., p. 211.

A esse tipo de léxico pode-se dizer que pertence também o termo “multiculturalismo”, ou ao menos certas modalidades pouco supervisionadas em que ele é utilizado tanto na comunicação corrente, quanto no debate político e científico.

Como nos explica Cristina De Maglie, nas primeiras páginas esclarecedoras do seu esplêndido livro, trata-se propriamente de um conceito normativo, com o qual se costuma designar a possível resposta àquela situação de fato que é a sociedade multicultural: “o multiculturalismo é, portanto, seguindo essa acepção, ‘um modo de desejar as coisas’, ‘(...) um ideal de convivência da sociedade pluralista alternativo ao do *melting pot*’, porque ‘promove o sonho de uma convivência marcada e enriquecida pelas diferenças de cada grupo’”.

Da mesma maneira que os termos negativos (p. ex., racismo, intolerância, xenofobia etc.), que estabelecem situações ou comportamentos em relação aos quais ele se propõe como antídoto, o “multiculturalismo” também possui a nociva aptidão de distanciar e apequenar as reais grandezas humanas em jogo, impondo uma forma circunscrita às infinitas e convulsas ramificações dos males dos quais aspiramos nos libertar. O resultado parece ser, sobretudo, o de acalmar as nossas ânsias diante da multiplicidade dos pequenos “bons combates” quotidianos (como teria dito São Paulo)<sup>3</sup> que nos seriam impositivamente exigidos para dar real sequência ao projeto salvador que um termo tão grandiloquente parece prometer.

É a partir desses “pequenos combates”, bem mais do que do alto de fórmulas tranquilizadoras que pretenderiam abraçá-los e conferir-lhes sentido, que se pode compreender e elucidar a verdadeira dimensão dos problemas postos pelo presente e, sobretudo, pelo futuro das sociedades multiculturais. Problemas que não se exaurem na procura (embora já bem longe da sua realização na maior parte das sociedades) do que Brodskij identifica como uma redutiva “igualdade do povo perante a lei: vale dizer, a uma pradaria bem patrulhada”,<sup>4</sup> mas que suscitam constantemente o tema da justiça *através* da “experiência da injustiça e do mal que constitui a sua base”.<sup>5</sup> o verdadeiro

3. “Combate o bom combate da fé, aproveita a vida eterna para a qual foste chamado e em razão da qual fizeste aquela bela profissão de fé na presença de muitas testemunhas” (1Ti, 6:12). “Combati o bom combate, terminei a carreira, conservei a fé” (2Ti, 4:7).

4. BRODSKIJ, *Perfil di Clio*, cit., p. 214.

5. F. STELLA, *La giustizia e le ingiustizie*, Il Mulino, Bologna, 2006, p. 18 s.

banco de provas, móvel, concreto e maximamente humano da bondade e eficácia das regras e das instituições de uma sociedade.

É precisamente nesta perspectiva que nos parece situar-se o livro de Cristina De Maglie, que nos alerta para o quanto as terminologias correntes não nos fornecem “um telescópio ou uma janela”, mas sempre e em todo o caso “o reflexo de nós mesmos”;<sup>6</sup> para o quanto, além da “superfície monótona, razoavelmente perfeita” de nomes altissonantes, é necessário perscrutar o “problema humano”, o “problema da nossa espécie e, assim, de natureza constante” que um certo modo de se expressar permite mascarar.

Iosif Brodskij, recordando um caso historicamente localizado, porém emblemático para se adentrar nos rumos do “moderno” e, portanto, compreender também os trajetos políticos e culturais dos seus pálidos herdeiros contemporâneos, observava o quanto “seria verdadeiramente incômodo – especificamente para os *cowboys* das democracias industriais ocidentais – reconhecer na catástrofe que se verificou no território dos índios da América o primeiro grito da sociedade de massa: um grito, por assim dizer, do futuro do mundo, e reconhecê-la não somente como um ‘ismo’, mas como um abismo que se abriu repentinamente no coração humano para engolir honestidade, compaixão, civilidade, justiça, e que, uma vez preenchido, apresentou ao, ainda democrático exterior, uma superfície monótona, razoavelmente perfeita”.<sup>7</sup>

Das “superfícies monótonas, razoavelmente perfeitas” sob as quais especificamente o direito penal (instrutivo sismógrafo, por outro lado, de mais gerais convulsões culturais e antropológicas) considerou desde há muito poder fazer silenciar as próprias inquietudes e incoerências, o livro de Cristina De Maglie, desde as suas primeiras páginas, oferece-nos ampla ilustração. Exemplo disso é quando recorda o axioma da “unidade do sujeito de direito”, com base no qual todos os sujeitos do ordenamento possuem os mesmos direitos, as mesmas obrigações, as mesmas liberdades, as mesmas prerrogativas e a mesma posição em relação à lei penal. A realidade histórica se encarregou de desmentir a alegada irrelevância das características individuais perante a generalidade e abstração da lei em geral, e da lei penal em particular, com inúmeras desigualdades, injustiças e discriminações.

6. BRODSKIJ, *Perfil di Clio*, cit., p. 208.

7. BRODSKIJ, *Perfil di Clio*, cit., p. 210 s.

Não menos enganosa é, ainda, a “superfície monótona” oferecida por outro dos axiomas do direito penal: o conceito de Estado-nação, que, como observa Cristina De Maglie, foi, por sua vez, duramente infirmado pela história, visto que a formação da maior democracia do mundo se fundou, “além da escravidão, no extermínio sistemático das tribos indígenas até a criação de reservas para os sobreviventes”.

Naquele “primeiro grito da sociedade de massa”, recordado por Brodskij, foi já incluída a antecipação das discriminações e limpezas étnicas que marcaram o século XX, e se podia ver desvelada, na sua crua nudez, a forma brutal e sangrenta daquela “violência originária” do Estado (bem dissimulada no respeitável Estado liberal expressado pelo mundo ocidental),<sup>8</sup> objeto de uma célebre crítica feita por Walter Benjamin.<sup>9</sup>

“O poder que conserva o direito é o que ameaça. E a sua ameaça não possui o sentido da intimidação, como a interpretam teóricos liberais incautos. Da intimidação em sentido próprio faria parte uma precisão, uma determinação que contradiz a essência da ameaça, e que nenhuma lei pode conseguir, já que subsiste sempre a esperança de fugir de seus braços. Ela se afigura tão ameaçadora quanto o destino, do qual de fato depende se o delinquente incorre em seus rigores. Os críticos da pena de morte sentiam, talvez sem saber explicar e, provavelmente, sem querer sequer escutar, que a sua oposição não refuta um determinado grau de pena, não ataca determinadas leis, mas o próprio direito na sua origem. Dado que a sua origem é a violência, a violência coroada pelo destino, é lógico supor que no poder supremo, aquele de vida e de morte, onde ele aparece no ordenamento jurídico, as origens deste ordenamento aflorem representativamente na realidade de fato e se revelem de forma temerosa”.<sup>10</sup>

Qual é, portanto, o verdadeiro problema, o nódulo da questão pela qual a ilusão do “multiculturalismo” como *fait accompli* tende frequentemente a nos distanciar e a nos distrair? Como confrontar, especialmente

8. Cfr., por exemplo, ŽIŽEK, *Violence*, trad. it., *La violenza invisibile*, Rizzoli, Milano, 2007; M. RECALCATI (org.), *Fome contemporanee del totalitarismo*, Bollati Boringhieri, Torino, 2007.

9. Cfr. W. BENJAMIN, *Zur Kririk der Gewalt*, em *Schriften*, trad.it. *Per la critica della violenza*, en *Angelus Novus. Saggi e frammenti*, Einaudi, Torino, 1976, p. 15s. Para uma acurada análise desse ensaio, ver A. HONNETH, *Eine geschichtsphilosophische Rettung des Sakralen. Zu Benjamins “Kritik der Gewalt”*, in *Pathologien der Vernunft*, Suhrkamp, Frankfurt a.M., 2007, p. 112 ss.

10. BENJAMIN, *Per la critica della violenza*, cit., p. 13-14.

nas vestes de juristas, os problemas da “sociedade multicultural”? Qual a relevância penal a atribuir à cultura de pertença (a se assumir, como nos ensina Cristina De Maglie – de forma distante das muitas confusões, inclusive jurisprudenciais, a que assistimos nestes anos –, como cultura exclusivamente étnica)?

O problema está em grande parte no fato de que os “cowboys”, após terem montado em sela com um ato de “violência originária”, inclusive quando movidos pelas melhores intenções e falando o verbo *politically correct* da democracia, resultam pouco propensos a se deixarem guiar com os olhos dos outros, ou melhor, do outro. Eles “odeiam os espelhos, simplesmente porque neles poderiam reconhecer os índios atrasados mais rapidamente do que fariam olhando ao seu redor. Por essa razão, preferem montar nos seus altos cavalos, perscrutar os horizontes sem índios, zombar do seu atraso e extrair um enorme conforto moral do ser considerado *cowboy* – sobretudo pelos próprios índios”.<sup>11</sup>

Ainda seguindo a linha da metáfora brodskjana inspirada no “primeiro grito da sociedade de massa”, poderíamos dizer que também em uma reflexão sobre os problemas sem solução da sociedade multicultural o ponto de partida deveria ser abandonar a fórmula base dos *scripts western* de segunda ordem (tão amada pelo reaganismo, mas estabelecida atualmente como persistente modo antropológico da mentalidade ocidental), segundo a qual “as bravas pessoas possuem chapéus brancos”,<sup>12</sup> isto é, a fórmula segundo a qual são dadas *a priori* classes ou culturas de qualquer forma hábeis a ensinar com condescendência os “índios” da vez sobre o que é justo e o que é injusto.

Nesta lógica parecem se inserir, de resto, algumas avançadas orientações jurisprudenciais estadunidenses em matéria de crimes culturalmente motivados, analisadas com acuidade no livro de Cristina De Maglie: inspiradas em um modelo multicultural fraco (isto é, que atribui relevância ao condicionamento cultural recorrendo exclusivamente às categorias já existentes no ordenamento), em alguns casos (por exemplo, no caso *Kimura*) elas revelam a perigosa tendência a incluir no âmbito patológico comportamentos reconduzíveis a um *cultural conflict*, manifestando um

11. BRODSKIJ, *Profilo di Clio*, cit., p. 209 s.

12. A. M. BUTLER, *Selling the Popular Myth*, em *The Oxford History of the American West*, organizado por C.A. Milner - C.A. O'Connor - M.A. Sandweiss, Oxford U.P., New York-Oxford, 1996, p. 795.

estigmatizante juízo de enfermidade mental e, portanto, de “anormalidade” em relação ao *cultural offender*.

Se bem vistos, semelhantes posicionamentos parecem considerar, antes ainda do problema multicultural, a mesma ideia de justiça segundo os parâmetros dos “ismos” dos quais fala Brodskij: como “um *fait accompli*”, a partir do momento em que presumem a existência de uma só ideia de igualdade e de liberdade e que deva necessariamente ser possível “organizar em caráter exaustivo todos os potenciais cenários”, rejeitando conclusões que assumam “a forma de ordenamentos parciais”.<sup>13</sup> É precisamente se movendo por estas premissas que a resposta ao enorme problema multicultural se arrisca a virar progressivamente para uma ideia de assimilação que, como escreve Cristina De Maglie, “não alude tanto às ‘boas-vindas’ em uma sociedade anfitriã, mas sim à impiedosa alternativa ‘*integração vs. marginalização*’, onde ‘*integração*’ significa *acesso igual* aos recursos chave da existência (trabalho, educação, moradia) somente para grupos seletos, mais elevados socialmente, enquanto para os demais – que são a maioria – significa mera submissão aos valores da sociedade dominante”.

A atraente metáfora brodskjana de sabor *western*, uma vez fixada no coração pulsante da questão multicultural, pode ser lida, então, inclusive como parábola exemplar do conflito entre duas distintas visões da justiça: por uma parte, um ideal formalmente irrepreensível que defina, de uma vez por todas, mesmo somente em abstrato, o que deva ser considerado “justo”; por outra, um critério prático, imperfeito e sempre passível de ser revisto, a se assumir como válido para orientar as decisões concretas e melhorar a qualidade da vida individual e coletiva.

Sem querer, por certo, reduzir a um chapéu de *cowboy* o pensamento refinadíssimo de um teórico da justiça como John Rawls (ao qual inclusive os críticos mais severos não podem desconhecer o próprio débito ilimitado), é natural assimilar sua imagem com a de um inteligente pensador que, “montado sobre o seu alto cavalo, escruta os horizontes sem índios”. E ver como representante dos “índios” que finalmente pretendem ser vistos e olhados, teorizações como a de Amartya Sen, que, inclusive em um recente livro sobre a justiça,<sup>14</sup> dá sinais, como teria dito Brodskij, de não querer “imitar os *cowboys*”, mas sim “consultar os espíritos sobre

13. A. SEN, *The Idea of Justice*, trad.it., *L'idea di giustizia*, Mondadori, Milano, 2010, p. 400.

14. SEN, *L'idea di giustizia*, cit., p. 414 ss.

outras opções”,<sup>15</sup> especialmente se essas ajudam a amar um pouco mais os espelhos do que os amam os *cowboys*.

Que o problema da justiça (que é, também o problema primário com que devem se confrontar as sociedades multiculturais) se meça largamente em razão da disponibilidade de indivíduos e sociedade para se olharem no espelho e, sobretudo, para se deixarem refletir no espelho dos outros, parece-me que isso urge da proposta de Sen, de uma justiça capaz de superar o que é chamado de “institucionalismo transcendental”, expressado por muitas das teorias da justiça ligadas à tendência dominante da filosofia política contemporânea e caracterizado, sobretudo, pela preocupação (por exemplo, em Rawls) em definir com base em certos princípios o modo e os conteúdos de acordos perfeitamente justos.

Observa-se, de fato, que um posicionamento do tipo transcendental “não é capaz de ser proposto no terreno da promoção da justiça e da comparação entre propostas alternativas para tornar a sociedade mais justa, afora a utópica ideia de realizar um salto imaginário para um mundo perfeitamente justo. Antes disso, as respostas que uma aproximação transcendental à justiça fornece ou pode fornecer são muito diversas e muito distantes do gênero de questão que induz as pessoas a se envolverem em discussões sobre a justiça e a injustiça no mundo (iniquidades como a fome, a pobreza, o analfabetismo, a tortura, o racismo, a discriminação das mulheres, o aprisionamento arbitrário, a exclusão da cobertura sanitária etc., todas elas compreendidas como problemas sociais que se devem remediar)”.<sup>16</sup> A uma tal concepção “transcendental” (que, como dito, pôde preservar-se incólume em alguns dos seus axiomas, não obstante as veementes derrotas sofridas na história) opõe-se, portanto, a prioridade do esclarecimento sobre como as diversas práticas de justiça devam ser confrontadas e valoradas. O “bom combate quotidiano” para o qual fomos chamados, também – ou talvez sobretudo – na veste de juristas, parece, portanto, poder ser traduzido em uma verificação “das concretas realizações sociais”, isto é, do “que ocorre efetivamente (ao invés da mera valoração de acordos e instituições) e, em segundo lugar, na consideração comparada das etapas através das quais promover a justiça”.<sup>17</sup> Isto é, trata-se de analisar, sob a lente de um “espectador imparcial”, a pluralidade dos pontos de vista,

15. BRODSKIJ, *Profilo di Clio*, cit., p. 211.

16. SEN, *L'idea di giustizia*, cit., p. 107.

17. SEN, *L'idea di giustizia*, cit., p. 414.

independentemente da sua proveniência, de modo a adquirir em escala global uma perspectiva das injustiças a serem eliminadas ou reduzidas.

Nesta proposta alternativa em relação àquela dos “cowboys”, o índio Sen não possui, na realidade, sequer a necessidade de distanciar-se do rastro de uma certa tradição iluminista. Precisamente Adam Smith (cujo nome há algum tempo somos levados a identificar com a proverbial teoria da “mão invisível” exclusivamente entre as divindades tutelares do termo econômico “neoclássico”), já há mais de duzentos anos atrás, “lamentava a tendência de certos pensadores a buscar uma única virtude, em si homogênea, à luz da qual explicar todos os valores que se podem sustentar com alguma plausibilidade”.<sup>18</sup> À diferença de Rawls, Smith, suscitando o ponto de vista do espectador imparcial, preocupava-se com a necessidade de ampliar a discussão, com o objetivo de evitar uma visão restrita no plano dos valores, que poderia ter o efeito de olvidar argumentos válidos, somente porque pouco familiares a uma certa cultura.

“Tendo em vista que o apelo ao debate público pode assumir também uma forma contrafactual (do tipo: ‘que coisa diria a propósito um espectador imparcial e distante?’), uma das principais precauções metodológicas de Smith é de suscitar uma ampla variedade de pontos de vista fundados em experiências diversas, próximas e distantes, ao invés de contentar-se com comparações verdadeiras ou fictícias entre pessoas do mesmo ambiente social e cultural, com o mesmo tipo de experiências, de pré-juízos e de certezas sobre o que é razoável e o que não é, ou até mesmo de convicções sobre o que é plausível e o que não é. A insistência de Smith sobre o dever, entre outras coisas, de considerar as nossas opiniões ‘com uma certa distância’ é motivada pelo objetivo de medir não somente a influência do interesse pessoal, mas também o impacto das tradições e dos hábitos em nós arraigados”.<sup>19</sup>

Movendo-se na esteira dos teóricos da justiça que buscaram enfrentar a questão da “objetividade” (“a objetividade de uma posição é ligada à capacidade de superar valorações razoáveis que surgem de posições diversas”<sup>20</sup>), Sen sublinha, então, que “os princípios que superam este exame não devem absolutamente formar um conjunto único e homogêneo” ou ser

18. Cfr. A. SMITH. *The Theory of Moral Sentiments*, trad. it., *Teoria dei sentimenti morali*, Rizzoli, Milano, 1995, p. 567. Cfr. SEN, *L'idea di giustizia*, cit., p. 409.

19. SEN, *L'idea di giustizia*, cit., p. 409.

20. SEN, *L'idea di giustizia*, cit., p. 58.



colocados dentro de “uma única e rígida estrutura institucional”, podendo permanecer “posições entre si contrastantes, que não se deixam reduzir por alguma alquimia a um só ordenado e coerente sistema de requisitos, o qual, segundo Rawls, conduziria à única ordem institucional capaz de satisfazê-los (e destinado a ser realizado por um Estado soberano)”.

Como se vê, essa perspectiva incide, metodológica e culturalmente, também sobre um dos “axiomas” já recordados, caros à tradição do pensamento penal: o conceito de Estado-nação.

Sen destaca pelo menos duas razões fundamentais para considerar que o exercício da reflexão pública sobre a justiça deva ir além das fronteiras de um Estado ou de uma região.

Uma primeira razão é a que faz referência à interdependência dos interesses, bem resumida no que escrevia Martin Luther King em abril de 1963, em uma carta escrita no cárcere de Birmingham: “A injustiça em qualquer lugar é uma ameaça à justiça em toda a parte”. Como observa Sen, “o nosso intercâmbio global em âmbito literário, artístico e científico nos impede de considerar que uma adequada valoração dos diversos interesses e das várias questões possa desenvolver-se na restrita esfera dos cidadãos de um determinado país, sem que sejam devidamente levados em consideração também todos os outros seres humanos”.<sup>21</sup>

Um segundo motivo que fundamenta a necessidade de assumir, no exame dos requisitos de imparcialidade, uma aproximação “aberta” é o de evitar a armadilha do provincianismo: “se o debate sobre as instâncias da justiça é confinado a um território específico – um país ou uma região mais vasta –, surge o perigo de ignorar ou olvidar muitas objeções estimulantes que, embora sendo – em uma perspectiva imparcial – absolutamente dignas de consideração, não conseguem surgir na discussão política local ou encontrar espaço nos debates circunscritos ao âmbito interno de uma específica cultura”.<sup>22</sup>

Precisamente com o objetivo de superar os limites deste âmbito de reflexão provinciana no âmbito do direito e da reflexão moral e política, como recorda Sen, Adam Smith invocava o recurso ao ponto de vista do “espectador imparcial”, “compreendido como um experimento mental que consiste no indagar-se sobre o que se pensaria sobre uma particular prática

21. SEN, *Idea di giustizia*, cit., p. 407.

22. SEN, *Idea di giustizia*, cit., p. 408.

ou procedimento de uma pessoa desinteressada, qualquer que seja a sua proveniência”. Contempladas no “espelho” de um terceiro observador, muitas práticas que dentro de uma singular comunidade brilham com uma certa dignidade revelam toda a sua angústia.

“O assassinato de um recém-nascido era uma prática permitida em quase todos os estados da Grécia, até mesmo entre os cultos e civilizados atenienses, e cada vez que a situação econômica dos genitores tornava incômodo criar a criança, não era considerado vergonhoso ou censurável abandoná-la à fome ou aos animais selvagens (...) Um costume ininterrupto daquela época em diante, que sustentou de tal forma aquela prática que não somente as dissolutas máximas do mundo toleravam aquele bárbaro direito, mas inclusive as doutrinas dos filósofos, que deveriam ser mais corretas e acuradas, eram desviadas pelo costume estabelecido, e nesta, como em outras ocasiões, ao invés de censurar, sustentavam esse horrível abuso, com forçadas considerações sobre a utilidade pública. Aristóteles fala disso como algo que em muitas ocasiões o magistrado deveria encorajar. O bom Platão é da mesma opinião, e, com todo o amor pela humanidade que parece animar os seus escritos, nunca estigmatizou essa prática.”<sup>23</sup>

A necessidade identificada por Adam Smith de observarmos os nossos sentimentos “com uma certa distância”, de submetemos as nossas práticas aos “olhos do resto da humanidade”, pode ter resultados benéficos também na experiência penal. Sen recorda o papel (bem estudado e analisado pelo resto dos grandes juscomparatistas contemporâneos)<sup>24</sup> que os pontos de vista externos desenvolvem no debate jurídico dos Estados Unidos. Como no caso do qual, em 2005, ocupou-se a Suprema Corte sobre a legitimidade de condenar à morte por crimes cometidos um sujeito menor de idade. Recorda-se, a esse respeito, a posição manifestada pela juíza Ruth Ginsburg, que à época da sentença havia votado com a maioria da Suprema Corte contra a condenação à pena de morte por um crime cometido por um menor, também no caso em que a execução da sentença fosse postergada para o atingimento da maioridade: “por que não deveríamos levar em

23. SMITH, *Teoria dei sentimenti morali*, cit. p. 417-18. Ver SEN, *L'idea di giustizia*, cit., p. 408.

24. Cfr. B. MARKESINIS, *Comparative Law in the courtroom and classroom*, trad. it., *Il metodo della comparazione*, Giuffrè, Milano, 2004; B. MARKESINIS - J. FEDKE, *Engaging with Foreign Law*, trad. it., *Giudici e diritto straniero. La pratica del diritto comparato*, Il Mulino, Bologna, 2009.

conta a competente opinião de um juiz estrangeiro da mesma forma que levaríamos o artigo escrito por um professor para uma revista de direito?”.

A matéria dos crimes culturalmente motivados não pode senão alertar com particular intensidade para um tal chamamento. Aqui, como bem esclarece Cristina De Maglie, “a função que compete ao juiz é fundamental, seja por razões de ordem geral, seja por razões específicas”. E entre essas razões de ordem geral estão também as considerações atinentes à interpretação do direito, encontrando-se atualmente superadas “as velhas ideologias do juiz como *slot machine* ou como máquina de silogismos, as quais dominaram a teoria da interpretação até há algumas décadas atrás (...) De fato, o juiz Hércules não existe e nunca existiu”.

De resto, retornando à reflexão de Sen, “precisamente em uma discussão dos problemas colocados pelas sociedades multiculturais se afigura útil a consideração do quão frequentemente a aparente persuasão dos valores locais fundamenta-se na ignorância sobre o que na experiência de outros povos se demonstrou viável. O aval do infanticídio na antiga Grécia, ao qual faz referência Smith, era evidentemente influenciado pela ausência de conhecimento das outras sociedades, que rejeitavam tal prática e que, apesar disso, não se precipitavam em situações de caos ou de crise. Não obstante a indubitável importância do ‘patrimônio de conhecimento local’, também o patrimônio de conhecimento global possui seu valor e pode aportar um contributo ao debate sobre os valores e sobre as práticas locais”.<sup>25</sup>

Não esqueçamos que esse método, baseado em um “processo participativo através do qual são examinados os mais variados argumentos e análises de diversas proveniências, possui muitos pontos de contato com o processo democrático de reflexão pública sobre o qual já nos detivemos”, o qual, por sua vez, pode ser visto como um modo para incrementar a objetividade no âmbito do processo político.<sup>26</sup> E uma tal proximidade entre o método de decisão jurídica e o processo democrático de reflexão pública não deveria deixar indiferente o jurista penal (ou ao menos aquele que, munido de sensibilidade político-criminal, imponha a si a exigência de oferecer uma justificação das próprias decisões com base nas consequências que elas, não somente no interior do sistema jurídico, mas também em relação a “situações de fato”,<sup>27</sup> destinam-se a produzir, confrontando-se, portanto, com uma série de variáveis empírico-sociais).

25. SEN, *Idea di giustizia*, cit., p. 411.

26. SEN, *Idea di giustizia*, cit., p. 412.

27. W. HASSEMER, *Warum Strafe sein muss. Ein Plädoyer*, Ullstein, Berlin, 2009, p. 94.

Instrutiva também nesse aspecto a reflexão de Sen, quando se interroga sobre o sentido da fórmula segundo a qual a justiça deve não somente “ser feita”, mas também “ser percebida como tal”. Entre as razões instrumentais para atribuir importância à necessidade de que uma decisão seja *percebida* como justa está, por exemplo, o dado pelo qual a administração da justiça resulta em geral mais eficaz onde se percebe que os juízes trabalham escrupulosamente, e não de forma aproximativa, e que se uma sentença inspira confiança e geral apreciação, dar-lhe aplicação será, muito provavelmente, mais fácil. Mas além dessas considerações de efetividade da administração da justiça, observa-se que “acaso as pessoas não consigam considerar compreensível e razoavelmente justa uma determinada sentença, não somente será difícil a sua aplicação, como resultará extremamente problemática a sua própria validade. Há um claro vínculo entre a objetividade de um juízo e a sua capacidade de resistir ao crivo da opinião pública”.<sup>28</sup>

Ao legislador italiano faria bem levar mais em conta essas considerações, cuja postura, definida no livro de Cristina De Maglie como “assimilacionista-discriminatória”, transparece sobretudo em dois tipos penais de recente introdução: as mutilações genitais femininas e o emprego de menores na mendicância (art. 600 *octies* do Código Penal italiano). Do primeiro, por exemplo, fica evidenciado o extremo rigor sancionatório que, para dizer pouco, destoa do princípio da igualdade quando considerada apenas a licitude da circuncisão masculina e a disciplina das lesões comuns. Sobretudo, porém, critica-se a extrema rusticidade da disciplina, que não distingue entre as diversas formas de mutilação e não atribui relevo algum à vontade da mulher. Com essas características a incriminação mostra, mais do que uma real vontade de tutelar as vítimas de comportamentos de abuso e de violência, o seu caráter meramente *simbólico*, o seu fazer-se sonoro porta-voz da superioridade da cultura ocidental, enveredando perigosamente para o caminho que leva à *exclusão* das minorias étnicas: uma opção, como escreve Cristina De Maglie, “tristemente confirmada pelas escolhas do atual governo, que, com tons cada vez mais explícitos e iniciativas cada vez mais inquietantes, convida substancialmente imigrantes e grupos de minoria para ‘voltarem à sua casa’”.

Ao quadro normativo italiano de relevância multicultural poderia, de resto, amoldar-se o *script* de um “*spaghetti-western*”, no sentido de que a redutiva visão do direito, absorvida dos modelos do além-mar como

---

28. SEN, *Idea di giustizia*, cit., p. 398 ss.

garantia de “uma pradaria bem patrulhada”, parece ter encontrado na Itália um exagero quase maneirista, com resultados no mínimo grotescos e caricatos.<sup>29</sup> No mínimo nos encontramos na presença de um clamoroso anacronismo já superado pela história, visto que “a história e a experiência comparada há tempos dão amplas demonstrações acerca da falência dos modelos assimilacionistas e da hipocrisia que se esconde por detrás da proposta de aparente ‘homogeneização’”. E visto que “o Estado multicultural que avança ‘repudia a ideia de um sistema que pertence a um grupo dominante, reivindica que as políticas assimilacionistas (...) sejam substituídas por políticas de conciliação (...) e requer o reconhecimento e o remédio das injustiças históricas”.

Na cena final de um *western* cultuado, *Pat Garrett e Billy the Kid*,<sup>30</sup> o xerife Pat Garrett (James Coburn), representante de “um universo que está mudando inexoravelmente, despreocupado com os mitos que o animaram, já considerados inúteis e prejudiciais para o desenvolvimento” (e cuja “forma, a cavalo, em um plano subsequente mais largo, é entrevista através de uma cerca de arame farpado, símbolo da propriedade e da legitimação filha dos tempos de imposição”), elimina o “bandido” Billy através de um “complexo cerimonial fúnebre”.<sup>31</sup> Com aquele ato de violência que destrói o velho mundo, Garret anula, ao mesmo tempo, também boa parte de si, como bem representado pelo espelho, com a sua imagem refletida quebrada em pedaços depois de ter liquidado Billy.

Olhar-se no espelho, para o *cowboy* dos nossos dias, quer dizer rasgar o véu epistemológico que ainda faz crer na existência de um poder unilateral e esquece que, depois de tudo, o homem (ou a etnia, a cultura, a civilização) no poder “depende da informação que continuamente deve receber de fora”, “reage àquela informação na mesma medida em que ‘faz’ as coisas acontecerem... É uma interação, e não uma situação unidirecional”.<sup>32</sup> Para retomar uma fala de Gregory Bateson em um contexto de reflexão não muito distante daquele aqui examinado, “para quem se veja lógica e naturalmente em uma posição externa e contrária às coisas que o circundam, para quem assuma como unidade da própria sobrevivência a si

29. A. MORSIANI, *L'America e il western*, Gremese, Roma, 2007, p. 166 ss.

30. *Pat Garrett and Billy the Kid*, 1973, dirigida por Sam Peckinpah.

31. G. FRASCA, *C'era una volta il western*, Utet, Torino, 2007, p. 132 s.

32. G. BATESON, *Steps to an Ecology of Mind*, trad. it. *Verso un'ecologia della mente*, Adelphi, Milano, 2000, p. 530.

mesmo e a própria gente ou os indivíduos da própria espécie, em antítese com o ambiente formado por outras unidades sociais, por outras raças e pelos animais e pelas plantas, a probabilidade de sobreviver será aquela de uma bola de neve no inferno”.<sup>33</sup>

Ainda assim, não parece luzir no horizonte a consciência do quanto os problemas das sociedades multiculturais requerem uma confrontação com a “violência originária” dos “cowboys das democracias industriais ocidentais”, e, portanto, também uma tentativa de recomposição daquele espelho despedaçado no qual, no passado, amaram tão pouco fixar o olhar.

No longo e difícil percurso de aproximação a essa espécie de redescoberta identitária pela reflexão, o livro de Cristina De Maglie, nutrido pela dúvida e pelo bom gosto (que, como escrevia Brodskij, são os dois antídotos “contra a vulgaridade do coração humano”,<sup>34</sup> mas resultam certamente benéficos a quem, como o penalista, é frequentemente habituado a escutar o horizonte dos problemas de cima de cavalos demasiado altos), é destinado a nos oferecer um inestimável aporte. Também graças à capacidade, rara no jurista italiano, de confrontar-se com os problemas da práxis e com as respostas da história, e de ousar soluções substanciais e processuais originais e sistematicamente “sustentáveis”, este livro tornará mais robusto e persuasivo o “bom combate” exigido a todos nós pela árdua arena multicultural.

GABRIO FORTI

---

33. G. BATESON, *Verso un'ecologia della mente*, cit., p. 502-503.

34. BRODSKIJ, *Profilo di Clio*, cit., p. 213.

## PREFÁCIO

Se mesmo o encontro com o outro em um banco em frente a um rio e ao lado de um alto edifício cujo nome nunca se soube em Cambridge ou em Genebra – o outro que não passa do eu em outra ponta da vida – deixa antever o *incômodo do estranhamento*, que se pode dizer da inquietação causada pelo que representa efetivamente o outro alicerçado em uma diferente cultura? E qual a *reação social adequada* a essa silenciosa perturbação? Indiferença? Assimilação? Repreensão? Incriminação?

As rotas migratórias oriundas da diminuição do mundo e do achatamento das oportunidades de vida boa em determinados lugares jogam-nos no tablado dos *conflitos culturais* – conflitos oriundos de diferentes visões de mundo em *sociedades multiétnicas* e, portanto, inevitavelmente *multiculturais*. O Direito – modernamente associado à noção de Estado-Nação e, pois, de território e de povo – vê-se na contingência de ter de reagir *desde dentro* a um fenômeno social gerado *desde fora*.

O erudito e sensível trabalho de Cristina De Maglie – cosmopolita desde a sua formação, escrito *sui confini*, aproveitando a experiência recolhida não só no rico manancial europeu (alemão, francês, espanhol, inglês e naturalmente italiano), mas também na atenta literatura estadunidense existente sobre o tema – é uma resposta importantíssima e incontornável para o legislador, para o juiz, para o administrador público e para o professor realmente preocupados em resolver semelhante problema de maneira aberta, ponderada e não preconceituosa. Analisando o tema em seus aspectos materiais e processuais, inclusive propondo a construção da figura da *perícia antropológica* como parte integrante do direito ao processo justo para aferição da existência de crimes culturalmente motivados, Cristina oferece-nos um *rigoroso exemplo de trabalho acadêmico* – é ao mesmo tempo um trabalho extremamente rico do ponto de vista teórico, com uma profunda pesquisa bibliográfica, e não menos rico do ponto de vista prático, na medida em que expressamente endereça ao legislador critérios para bem disciplinar o seu objeto de pesquisa. Mostra-nos, portanto, como a *vida universitária* deve servir não só como *repositório da alta cultura*, mas também como uma *viva e efetiva propulsora da reforma* da sociedade.

Além de academicamente irretocável, *Crimes Culturalmente Motivados – Ideologias e Modelos Penais* constitui um exemplo de sensibilidade social: costurado com um perspicaz fio cultural, *Crimes Culturalmente Motivados* parte de uma perspectiva de análise do fenômeno jurídico que não se compraz apenas com a compreensão do Direito como uma província puramente *técnica e territorialmente restrita*, mas como um instrumento que visa ao reconhecimento do *valor do outro* no contexto mais rico e promissor da *cultura humana*, cuja ausência como referencial para solução dos impasses sociais fatalmente compromete a realização da *justiça*. Com a sua publicação em português, na excelente tradução de Stephan Doering Darcie, a literatura jurídica brasileira resta sobremaneira enriquecida: e isso porque nossa querida amiga Cristina De Maglie, Professora Titular de Direito Penal na Faculdade de Direito na *Università degli Studi di Pavia*, oferece-nos um exemplo de responsabilidade e tenacidade diante desse delicado e atualíssimo problema. Com a sua leitura, apreendemos que até nós mesmos podemos perdoar a ausência de rigor dos nossos próprios sonhos e projeções – e de repente atenuarmos o estranhamento em face da impossível data do dólar. E isso já é sem dúvida uma boa parte do longo caminho rumo à compreensão do outro verdadeiro, que no fundo também pode ser apenas mais um *homem duplicado* em outra parte da vasta e indomável cultura humana. Oxalá a obra tenha entre nós a entusiasmada acolhida que merece.

Porto Alegre, no Inverno de 2014.

DANIEL MITIDIERO



## SUMÁRIO

AGRADECIMENTOS .....	11
APRESENTAÇÃO .....	13
PREFÁCIO .....	27

### CAPÍTULO PRIMEIRO

#### CULTURA E DIREITO PENAL: PREMISSAS METODOLÓGICAS

1. Uma mudança de perspectivas .....	37
2. Sociedade multiétnica e sociedade multicultural. A construção de Anthony D. Smith. O posicionamento sociológico dominante .....	42
3. Sociedade multicultural e multiculturalismo .....	45
4. Os conflitos culturais: premissa .....	46
5. (Segue): A teoria de Thorsten Sellin: <i>internal vs. external conflict</i> ....	47
6. (Segue): A análise de George Vold: o conflito entre os grupos.....	51
7. (Segue): A tese de Austin Turk: o conflito entre <i>authorities</i> e <i>subjects</i> .	53
8. Para uma noção de crime culturalmente motivado. O conceito de cultura: da definição de Edward Tylor à “desconstrução” de James Clifford e de Clifford Geertz.....	56
9. (Segue): Cultura, identidade e reconhecimento: a teoria de Charles Taylor .....	59
10. (Segue): O papel das “culturas sociais” no pensamento de Will Kymlicka .....	61
11. (Segue). A noção penalmente relevante de cultura. As diversas formas de diversidade cultural. A acepção étnica do conceito de cultura.	63
12. (Segue): Cultura e grupo de pertença. Os requisitos do grupo étnico de referência .....	67

13. A noção de crime culturalmente motivado.....	70
14. Crimes culturalmente motivados e modelos de direito penal .....	71

## CAPÍTULO SEGUNDO

### CRIMES CULTURALMENTE

#### MOTIVADOS E SISTEMA PENAL ITALIANO. UM MODELO ASSIMILACIONISTA DISCRIMINATÓRIO

1. Crimes culturalmente motivados e insensibilidade histórica do <i>legislador</i> .....	73
2. ( <i>Segue</i> ): O delito de mutilações genitais femininas. As premissas <i>intra</i> e <i>extra</i> sistemáticas.....	75
3. ( <i>Segue</i> ): A incriminação das práticas .....	78
4. ( <i>Segue</i> ). As incongruências dogmáticas .....	79
5. ( <i>Segue</i> ): As carências político-criminais .....	82
6. ( <i>Segue</i> ): Mutilações genitais femininas: provas científicas ou imperialismo cultural? .....	83
7. ( <i>Segue</i> ): Circuncisão feminina <i>versus</i> circuncisão masculina.....	85
8. O delito de emprego de menores na mendicância .....	89
9. ( <i>Segue</i> ). Cultura e criminalidade: o caso dos ROM .....	91
10. Crimes culturalmente motivados e orientações da <i>jurisprudência</i> . (A) O problema da <i>noção</i> : motivo cultural do agente vs. cultura do grupo	94
11. ( <i>Segue</i> ): O <i>Islã</i> entre criminalidade cultural e criminalidade comum.	97
12. ( <i>Segue</i> ): O caso Hina Saleem .....	101
13. ( <i>Segue</i> ): Crimes culturalmente motivados, estereótipos e pré-juízos .	103
14. ( <i>Segue</i> ): (B) A <i>colocação sistemática</i> e o <i>tratamento sancionatório</i> .....	105
15. Crimes culturalmente motivados e tendências da <i>literatura</i> .....	107
16. Aporias e anacronismo do modelo italiano .....	111

## CAPÍTULO TERCEIRO

CULTURAL OFFENSES E JURISPRUDÊNCIA ESTADUNIDENSE:  
UM MODELO MULTICULTURAL FRACO

1. A estratégia da <i>cultural evidence</i> .....	115
2. A opção sistemática mais relevante: a categoria das <i>excuses</i> .....	118
3. A casuística: (A) O caso Kimura e a <i>insanity defense</i> .....	122
4. (Segue): (B) O caso Chen e a <i>provocation excuse</i> .....	124
5. (Segue): (C) O caso Moua e a <i>error facti defense</i> .....	126
6. (Segue): (D) O caso Kargar e a <i>de minimis defense</i> .....	129
7. (Segue): (E) O caso Saeturn e a solução no <i>sentencing</i> .....	131
8. A valoração político-criminal. Os <i>méritos da cultural evidence strategy</i> ..	133
9. Os <i>defeitos da tática processual</i> . (A) Os <i>custos sociais da cultural evidence</i> : o efeito <i>stereotyping</i> .....	135
10. (Segue): (B) Os <i>custos processuais</i> : o condicionamento do júri e o bloco da Rule 403 .....	137
11. (Segue): (C) Os <i>custos sistemáticos</i> . A flexibilização da categoria da <i>culpabilidade</i> .....	139
12. (Segue): (D) Os <i>custos sobre as garantias fundamentais</i> : o chamado <i>consistency argument</i> .....	141
13. (Segue): (E) Os <i>custos ideológicos</i> : da teoria de Derrick Bell sobre o <i>interest convergence</i> à tese de Cinthia Lee sobre a <i>cultural convergence</i>	142
14. (Segue): O artifício da <i>cultural convergence</i> . Conclusões.....	144

## CAPÍTULO QUARTO

CRIMES CULTURALMENTE MOTIVADOS  
E CULTURAL DEFENSE: UM MODELO MULTICULTURAL FORTE

1. A ideologia multiculturalista e a teoria da <i>cultural defense</i> .....	147
2. A noção e a colocação sistemática da <i>cultural defense</i> . A doutrina das <i>new excuses</i> .....	149

3. (Segue): <i>New excuses</i> e teoria da <i>compassion</i> .....	151
4. <i>Cultural defense</i> e <i>battered woman defense</i> : analogias e diferenças .....	154
5. Os sujeitos e a tipologia dos crimes cobertos pela eximente. Os efeitos da <i>cultural defense</i> : (A) A versão <i>ampla</i> .....	157
6. (Segue): (B) A versão restrita da <i>cultural defense</i> .....	161
7. A verificação da <i>cultural defense</i> . (A) A prova da existência do crime <i>culturalmente motivado</i> : os três graus de verificação .....	162
8. (Segue): (a) A investigação dos <i>motivos</i> .....	163
9. (Segue): (b) A correspondência <i>objetiva</i> .....	164
10. (Segue): O problema do <i>abuso</i> da <i>cultural defense</i> .....	166
11. (Segue): (c) Cultura do <i>grupo minoritário</i> vs. cultura do <i>sistema hospedeiro</i> .....	168
12. (B) A prova da <i>razoabilidade</i> da adesão à cultura do grupo. (a) A teoria <i>máxima</i> de Alison Renteln.....	168
13. (Segue): (b) A teoria <i>mínima</i> de James Donovan e John Stuart Garth .	169
14. (Segue): (c) A teoria <i>intermédia</i> de Sherry Ortner. O papel dos <i>expertos culturais</i> .....	170
15. O debate <i>a favor</i> da <i>cultural defense</i> . O <i>direito</i> à cultura como <i>direito humano</i> .....	173
16. (Segue): <i>Cultural defense</i> e princípio de <i>individualized justice</i> .....	176
17. As orientações <i>contrárias</i> . As tensões com o <i>princípio</i> da <i>legalidade</i> e o <i>princípio</i> da <i>igualdade</i> .....	177
18. (Segue): <i>Cultural defense</i> e <i>fins</i> da <i>pena</i> .....	180
19. Um problema aberto .....	180

CAPÍTULO QUINTO  
PARA UMA COMPOSIÇÃO  
DO CONFLITO? O PAPEL DO JUIZ

1. Introdução.....	183
2. O papel da jurisdição .....	185
3. <i>A noção</i> de crime culturalmente motivado.....	193
4. <i>A verificação</i> do fato culturalmente motivado.....	196
5. ( <i>Segue</i> ): A perícia cultural. O problema das provas científicas .....	198
6. ( <i>Segue</i> ): Ciências naturais e ciências sociais .....	203
7. ( <i>Segue</i> ): O <i>objeto</i> da perícia cultural.....	205
8. ( <i>Segue</i> ): A proibição de perícia criminológica.....	207

CAPÍTULO SEXTO  
OS EFEITOS SOBRE O SISTEMA PENAL

1. Introdução.....	210
2. Direito à cultura e direitos fundamentais. A teoria de Luigi Ferrajoli.	210
3. ( <i>Segue</i> ): O conflito entre os direitos. A proteção necessária das “liberdades-imunidades” .....	213
4. Os efeitos no direito penal. O esquema de análise.....	215
5. As soluções no plano da <i>tipicidade</i> . Fatos culturalmente motivados e concepção realística do ilícito .....	217
6. ( <i>Segue</i> ): O princípio da necessária lesividade .....	222
7. Motivo justificado e exclusão da tipicidade .....	225
8. Crimes culturalmente motivados e delitos sem vítima: um problema aberto.....	230
9. ( <i>Segue</i> ): Em particular: jogo de azar, bigamia, incesto.....	232

10. Fatos culturalmente motivados e <i>antijuridicidade</i> . O princípio da “autotutela” da vítima .....	238
11. ( <i>Segue</i> ): <i>Harm principle</i> e limites à autodeterminação do indivíduo. A relevância do consentimento do autor cultural .....	242
12. ( <i>Segue</i> ): Fatos culturalmente motivados e liberdade do consentimento...	248
13. Consentimento do possuidor do direito e <i>scarring</i> .....	254
14. ( <i>Segue</i> ): <i>Ritual scarring</i> e desfiguração permanente do rosto .....	256
15. ( <i>Segue</i> ): Atos de disposição sobre o próprio corpo e direitos disponíveis .....	258
16. Fatos culturalmente motivados e exercício de um direito: a lei estrangeira como fonte do direito.....	262
17. ( <i>Segue</i> ): Exercício de um direito e direito à cultura .....	264
18. ( <i>Segue</i> ): <i>Jus corrigendi</i> , abuso de meios de correção e maus-tratos familiares .....	265
19. ( <i>Segue</i> ): Quais os limites do <i>jus corrigendi</i> ? .....	267
20. ( <i>Segue</i> ): <i>Jus corrigendi</i> e sociedade multicultural .....	268
21. As soluções no plano da <i>culpabilidade</i> . O problema da imputabilidade do autor cultural .....	269
22. ( <i>Segue</i> ): Fatos culturalmente motivados e transtornos mentais.....	271
23. Conflitos culturais e exclusão do dolo. A consciência da ofensa .....	274
24. ( <i>Segue</i> ): Consciência da ofensa, crimes naturais vs. crimes artificiais.	278
25. ( <i>Segue</i> ): A artificialidade da distinção. A consciência da ofensa do autor cultural .....	280
26. Teoria da inexigibilidade e motivação cultural. As premissas sistemáticas.....	282
27. ( <i>Segue</i> ): A inexigibilidade do comportamento culturalmente motivado	286
28. ( <i>Segue</i> ): Conflitos de cultura e conflitos de deveres.....	288

29. Motivação cultural e ignorância inevitável da lei penal. As aporias sistemáticas da solução .....	290
30. ( <i>Segue</i> ): A impraticabilidade político-criminal .....	293
31. Crimes culturalmente motivados e <i>dosimetria da pena</i> . A capacidade de delinquir do autor cultural.....	295
32. ( <i>Segue</i> ): A circunstância atenuante de haver agido por motivos de particular valor moral ou social .....	298

CAPÍTULO SÉTIMO  
AO FUTURO LEGISLADOR

1. Introdução.....	303
2. A categoria da <i>não punibilidade</i> .....	305
3. ( <i>Segue</i> ): Uma causa de não punibilidade <i>originária</i> . As analogias com o art. 649 do Código Penal.....	309
4. A causa de não punibilidade “cultural”: estrutura e âmbito de aplicação .....	311
5. Causa de não punibilidade cultural e princípio da <i>igualdade</i> .....	314