

DIREITO PENAL DE EMERGÊNCIA: CONFLITOS FRENTE AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Luis Eduardo Rodrigues Marques*

Um assunto que tem sido alvo de acirradas discussões no direito penal contemporâneo é a legislação penal de urgência e de aparente cunho retribucionista, objetivando, em última análise, uma política criminal eficientista, podendo ser citada, como norma objeto de críticas por parte da doutrina nacional, a Lei nº 8.072/90 que versa sobre os intitulados “Crimes Hediondos” e os a ele equiparados, normatização esta que adveio da regulamentação do art. 5º, XLIII da Constituição da República Federativa do Brasil.

Como modelo de estudo, verificamos de imediato uma elevada carga de inovadores aspectos e institutos abordados pela lei, tais como a instituição de regime integralmente fechado para cumprimento de pena, proibição da concessão de indulto, a própria conceituação do que seja crime hediondo, a legislação de inopinato voltada a cumprir as pressões populares, a aplicação de mesmas regras em delitos tentados, além de outras questões¹ envolvendo possíveis conflitos normativos frente à nossa Constituição.²

Embora seja analisada a norma em destaque, ressalta-se de imediato que não visa o presente estudo questionar isoladamente todos os seus institutos e regras legais. Objetiva este artigo um espaço de reflexão apto a buscar identificar na lei se restam presentes os ditames e princípios inerentes ao Estado Democrático de Direito, este vigente em nosso ordenamento jurídico.

* Mestrando em Direito Constitucional pela Universidade Metodista de Piracicaba - Linha de Pesquisa: Direitos Fundamentais, Globalização e Cidadania.

¹ De imediato cumpre ressaltar que não cabe ao presente artigo compilar as interpretações e questões constitucionais feitas pela doutrina e jurisprudência, até porque o Supremo Tribunal Federal, em inúmeras decisões já insistiu na manutenção da norma. Veja, por exemplo, em relação a constitucionalidade do cumprimento da pena integralmente em regime fechado dentre outros: HC 71031 ANO-1994 UF-PR TURMA-01 N.PP-008 Min. SEPÚLVEDA PERTENCE DJ 10-06-1994 PP-14789 EMENT VOL-01748-03 PP-00479; HC 71206 ANO-1994 UF-SP TURMA-01 N.PP-005 Min. SEPÚLVEDA PERTENCE DJ 24-06-1994 PP-16636 EMENT VOL-01750-03 PP-00430.

² Como o princípio da individualização da pena e o fundamento da dignidade humana.

Para responder a esta problemática, devem ser inicialmente explorados os elementos que formalizam e embasam o Estado de Direito (produto este da evolução do pensamento liberal através do qual não mais se tem como base o comando de homens, mas sim o governo das leis), para após analisar as implicações inerentes à aplicação do regime democrático que tanto interfere e influencia o Direito, ficando delimitado o estudo ao nosso ordenamento jurídico.

Oportuno ressaltar ainda que, na medida em que se torne necessário a confecção de observações pontuais acerca dos institutos ou regras legais da norma em questão, os dispositivos serão devidamente comentados de forma a embasar e justificar a argumentação exposta nas presentes considerações.

1- O Estado de Direito

O Direito no Estado de Direito possui uma concepção substancial, ou seja “trata-se de um direito estabelecido pela natureza³, que tem a capacidade – como produto da natureza que é – de penetrar a lógica, isto é, a racionalidade da natureza de todas as coisas. Em vista disso, é um Direito essencialmente racional, não apoiado em idéias arbitrárias, mas em princípios assentes na lógica, a partir – é evidente – de uma determinada concepção substancial da vida e do mundo”⁴.

Nota-se que o Estado de Direito informa um conteúdo normativo de cunho racional, ou seja, imparcial, comedido, em nada próximo do simples móvel instável e convenientemente baseado em critérios desarrazoados ou volúveis, entendimento este importante, já que serve de base para fundamento das decisões legislativas.

Na origem, o chamado Estado de Direito foi um conceito advindo da ideologia do movimento liberal, na medida em que vinculava toda uma teoria de

³ Para melhor entendimento acerca do direito natural, é oportuno detectar dois momentos importantes “a) Constatação. Constata-se que o homem faz parte de um cosmos (natureza ordenada) que impõe a todos regras e limites. Trata-se, portanto, de uma constatação do poder da natureza. B) Aplicação. O conceito de natureza abrange a sociedade como um todo. Assim, pode-se considerar que certos valores humanos são estáveis, permanentes e imutáveis, porque fazem parte do cosmos que possui seu próprio equilíbrio. O homem constitui apenas uma pequena parcela do cosmos” SABADELL, Ana Lúcia. 2000, p. 20.

⁴ FERREIRA FILHO. Manoel Gonçalves. 1988, p. 13.

contraposição ao poder absoluto da monarquia⁵, elencando a liberdade como valor máximo – necessidade histórica da época, tendo sido firmada a locução na doutrina alemã intitulada de Rechtsstaat em uma obra de Welcker, onde se distinguem mais dois tipos de Estado: despotismo e teocracia.⁶

A teoria clássica do Estado de Direito advém da tradição de pensamento onde o Direito deveria ser declarado e não criado pelos homens⁷, independente da vontade destes. Nesta linha de raciocínio e evitando-se digressões ao direito da antigüidade, encontramos a “*Lex Naturalis*” no pensamento feudal que compreendia também o “*Jus Naturale*”⁸ (norma advinda das relações naturais entre os homens descobertas pela razão)⁹.

O antecedente direto e imediato do Estado de Direito foi o chamado “rule of law”, versão medieval inglesa deste “direito natural” que teve destaque em face da aplicação no campo peculiar da “common law”. Os usos, costumes e tradições aplicáveis à Inglaterra eram tão enraizados e oponíveis¹⁰ que acabavam por traduzir, segundo o racionalismo e mediante critérios de razoabilidade, princípios como a igualdade aos costumes¹¹, trazendo influência nacional.¹²

Desta forma, como havia uma espécie de unificação do direito aplicável, foi-se aos poucos, muito lentamente ao longo da história, reduzida a margem de atuação arbitrária do Estado. Assim, o termo “rule of law” evoca claramente uma

⁵ Note-se que o período histórico intitulado como absolutista é marcado pelo poder forte, centralizado e superior exercido pelos monarcas. Nesta linha de pensamento é lembrado o raciocínio de Jean Bodin – autêntico defensor do absolutismo – informando que a soberania do Rei é perpétua, originária e irresponsável perante qualquer outro poder. (MALUF, Sahid. 1988, p. 132-134). Lembre-se ainda que a Revolução Burguesa apoiada pelas idéias-força do iluminismo não desejavam eliminar o Estado, e sim coibir o poder absoluto do monarca.

⁶ HAYEK, Friedrich von. 1983, p. 226.

⁷ Sendo por isso, natural.

⁸ Edward McNall Burns bem reforça tal argumentação ao asseverar que “toda a teoria do segundo período medieval se baseava no princípio de que a autoridade de qualquer governante, quer fosse papa, imperador ou rei, era essencialmente judiciária. A função dele era somente aplicar a lei e não fazê-la ou alterá-la a seu alvitre. Os medievais, na verdade, absolutamente não concebiam a lei como imposição de um soberano, mas como produto do costume ou da ordem divina da natureza” BURNS, Edward McNall. 1978, p. 375.

⁹ FERREIRA FILHO. Manoel Gonçalves. 1988, p. 08.

¹⁰ Note-se que a Inglaterra - Anglaterra - desde muito tempo cultivava suas regras sociais. Pertinente observação é a realizada por Sérgio Rezende Barros ao asseverar que embora não pudesse ela repelir pelas armas o exército invasor “cuidou de compelir pelo direito, opondo a Guilherme, o Conquistador, a lei da terra” BARROS, Sérgio Rezende de. 2003, p. 194.

¹¹ Importante consignar que este direito comum não é propriamente a lei da terra, e sim uma uniformização da jurisprudência, tornando-a comum a todos.

¹² Através do sistema de Corte de Circuito (circuit corts) com uma Corte de apelação central criada por Henrique II no século XII.

limitação ao exercício do poder político absolutizado¹³, ou seja, a “*eliminação do arbítrio no exercício dos poderes públicos com a conseqüente garantia de direitos dos indivíduos perante estes poderes*”.¹⁴

Através deste ambiente de limitação ao poder estatal surge o movimento do constitucionalismo, formalizado este pelas cartas do clássico modelo liberal, havendo do lado dos governados a declaração de direitos e do lado dos governantes a separação de poderes, trazendo como estandarte a tão buscada liberdade pelo império da norma, tendo a lei as características da igualdade formal dos direitos. Eram direitos-liberdades, que, segundo Manoel Gonçalves Ferreira Filho¹⁵, consubstanciam nos princípios basilares: Legalidade, Igualdade e Justicialidade, os quais tornam-se necessários para se verificar um real Estado de Direito.

1.1 O Princípio da Legalidade:

O princípio da legalidade é a base estrutural do Estado de Direito. Nota-se que, por influência direta do iluminismo que elencava a liberdade¹⁶ como direito fundamental para combater o intervencionismo governamental (imponência do absolutismo monárquico), opondo o valor absoluto da liberdade ao absoluto estatal, verifica-se que a regra transpunha-se no seguinte pensamento “*cada homem é livre de fazer todo o que a lei não proíbe. Esta é, sem dúvida, a face principal: põe como regra a liberdade, como exceção a restrição*”.¹⁷

Analisando-se principalmente a relação entre o Estado e o cidadão, nota-se que este tinha como regra a liberdade, salvo quando houvesse

¹³ Segundo Diogo Freitas do Amaral, os aspectos políticos mais marcantes do Estado no período absolutista são a centralização total do poder nas mãos do soberano; o enfraquecimento da nobreza, dos antigos barões feudais; a ascensão da burguesia nas cidades; a vontade do soberano como lei suprema; o culto da razão do Estado; a larga utilização do poder discricionário; e, a incerteza do direito, que flutuava juntamente com a vontade do soberano. Ver AMARAL, Diogo Freitas do. 1986, p. 65. Daí a liberdade ter sido uma necessidade histórica para rechaçar este ambiente sufocante, instável e inseguro.

¹⁴ Ver com maiores detalhes CANOTILHO, José Joaquim Gomes. 1999. p. 46.

¹⁵ FERREIRA FILHO. Manoel Gonçalves. 1988.

¹⁶ Note-se que, segundo Diogo Freitas do Amaral, as características mais marcantes do Estado Liberal são: o surgimento das primeiras repúblicas nos países ocidentais; a utilização do constitucionalismo como forma de limitar o poder político; reconhecimento de que o homem é detentor de direitos que são anteriores e superiores ao Estado, e que devem ser respeitados pelo Estado; afirma-se e proclama-se em diversos documentos a igualdade de todos os homens, independentemente de qualquer diferença de nascimento ou de outras características; o Estado-Nação torna-se forte e pleno; a solidificação do princípio da soberania nacional; o surgimento dos partidos políticos, do sistema de governo representativo e do parlamentarismo; a subordinação do Estado ao princípio da legalidade; o liberalismo econômico; e o fortalecimento das garantias individuais frente ao Estado. AMARAL, ob. citada, p. 75.

¹⁷ Ibidem, p. 23.

limitação legal. Necessariamente, para que houvesse gerência do sistema, caberia ao Estado agir tão somente quando a lei autorizasse. Assim, o limite de atuação, tanto do Estado quanto do cidadão era delimitado pela legalidade.¹⁸ Diante disso advém a primeira característica essencial do princípio da legalidade: o exercício exclusivo da função legislativa pelo Poder Legislativo, evitando-se, no sistema clássico¹⁹, quaisquer outras interferências estatais sob pena de riscos à imparcialidade e abuso do poder.

Dentro desta concepção, a lei imposta a todos (inclusive ao Estado) traz duas elementares, condicionantes que são até da liberdade: o aspecto geral e abstrato da norma que são inerentes ao da legalidade, passando esta a regular os interesses e conflitos de todos os integrantes da sociedade.

Canotilho²⁰ bem explicita tal apontamento informando que “a Rousseau competirá o mérito de considerar a lei como instrumento de actuação da igualdade política e daí a consideração da lei como um produto de vontade geral. A lei era geral num duplo sentido: geral, porque é a vontade comum do povo inteiro, e geral porque estatui não apenas para um caso ou homem mas para o corpo de cidadãos. A lei é, pois, geral quanto à sua origem e quanto ao seu objecto: é o produto da vontade geral e estatui abstractamente para os assuntos da comunidade”.

É ainda essencial ao Estado de Direito o elemento da justicialidade²¹, ou seja, o controle da legalidade pelos magistrados de forma que, sejam julgados como nulos²² todos os atos que não sejam adequados aos ditames da lei e da

¹⁸ Salienta-se ainda que os órgãos do Estado não só devem “abster-se de atuar contra legem mas estão adstritos a não agir secundum legem”. MALBERG, Raymond Carré. *Contribution à la théorie générale de l'État*, Paris: Sirey, 1920t.1, p.489 “apud” FERREIRA FILHO. Manoel Gonçalves. *Ibidem*, p 24.

¹⁹ Oportuna a menção de Montesquieu neste ponto “quando na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não existe liberdade, pois pode-se temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado estabeleçam leis tirânicas para executá-las tiranicamente. Não haverá também liberdade se o poder de julgar não estiver separado do poder legislativo e do executivo. Se estivesse ligado ao poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria legislador. Se estivesse ligado ao poder executivo, o juiz poderia ter a força de um opressor” MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat. 1979, p. 149. Locke ressaltava ainda que “o poder legislativo não pode transferir o poder de elaborar leis a outras mãos quaisquer; porquanto, sendo tão-só poder delegado pelo povo, os que o têm não podem transferi-lo a terceiros. LOCKE, Jonh. 1978, p 90.

²⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes, *Ibidem*, p. 817-818.

²¹ Ver tb SCHMITT, Carl. 1966, p. 154.

²² Exemplo histórico deste princípio verifica-se na idéia tradicional de controle pelos juizes nas treze colônias americanas no que tange ao aspecto constitucional (deveriam cumprir os ditames das Cartas e leis do Reino que por elas estavam vinculadas), que futuramente tornou-se base do controle de constitucionalidade americano, pois “como, no passado, nulas e não aplicáveis tinham sido consideradas pelos juizes as leis contrárias às ‘Cartas’ coloniais e às ‘leis do Reino’, assim não é correto admirar-se de que a mesma nulidade e não aplicabilidade devesse, depois, ser afirmada, e com bem maior razão, para as leis contrárias às novas e vitoriosas Cartas constitucionais dos Estados Independentes”

constituição, esta considerada como norma jurídica superior ou fundamental. Referido princípio não comportará maiores debates eis que não é objeto do presente.

2. O Estado Social de Direito

Observamos, através dos rápidos comentários anteriores, que, para que o liberalismo pudesse se opor ao absolutismo, deveria ser também ser absolutizado. Fundava-se para tanto na liberdade natural, imprescritível e inalienável, ou seja, incontestável pelo Estado, vez que não dada através de outorga. Necessário assim que o governo fosse limitado, reduzindo-se o campo de atividade estatal.

Tal distanciamento²³ estatal causou inúmeras injustiças²⁴ na medida em que a igualdade explicitada pela lei era meramente de forma, sendo todos iguais perante o direito mas com condições de gozo diversas e no mais das vezes absolutamente inviáveis (no que tange as possibilidades materiais), lembrando-se principalmente que a o Direito em um sistema capitalista traz consigo necessariamente um cunho econômico.

Anota Lucas Verdù, neste ponto que: “o Estado de Direito, que já não poderia justificar-se como liberal, necessitou, para enfrentar a maré social, despojar-se de sua neutralidade, integrar, em seu seio, a sociedade, sem renunciar ao primado do Direito. O Estado de Direito, na atualidade, deixou de ser formal, neutro e individualista, para transformar-se em Estado material de Direito, enquanto adota uma dogmática e pretende realizar a justiça social”.²⁵

Assim, tem-se a necessidade de retorno da intervenção do Estado, restando presente as dificuldades de cunho social. É claro que este “novo papel”

CAPPELLETTI. Mauro. 1984, p. 62.

²³ Atente-se que não que se dizer aqui que o liberalismo rechaçou o Estado, e sim que, diante da finalidade de retroceder e extinguir o absolutismo, a liberdade elevada em seu grau máximo tinha como função coibir os anteriores abusos governamentais. Manteve-se ainda o Estado como forma de organização política, vez que “o liberalismo se conformou com o Estado para minimiza-lo. Na realidade, o liberalismo que insurgiu foi contra o absolutismo do Estado e não contra o próprio Estado”. BARROS, Sérgio Rezende de. *Ibidem*, p. 424.

²⁴ Lembre-se que, se a liberdade capital era a condutora das relações sociais, tudo se adequava a ela, causando, no campo de trabalho uma redução da mão-de-obra em mera mercadoria, haja vista que a liberdade contratual absoluta podia ser pactuada em preços ínfimos dada a grande demanda populacional causada pelo aparecimento da indústria que gradativamente retirou os fatores de produção das mãos dos operários. (Cf. HUBERMAN, Leo. 1986).

²⁵ VERDÚ. Pablo Lucas. *La lucha por el Estado de Derecho*. Bolonha, Publicaciones del Real Clégio de Espana, 1975, p. 94 “apud” SILVA, José Afonso da. 2005, p. 113.

não significou o simples combate ao liberalismo, vez que, no compromisso entre este e o intervencionismo, não houveram muitas concessões, já que intromissão não conviria à livre concorrência econômica, podendo engessar completamente a iniciativa privada, motivo pelo qual as Constituições contemporâneas bem delimitam a atuação estatal no que tange principalmente ao Direito Econômico.²⁶

3. O Estado Democrático de Direito

O Estado Democrático, por sua vez, baseia-se no princípio da soberania popular que “impõe a participação efetiva e operante do povo na coisa pública, participação que não se exaure, como veremos, na simples formação das instituições representativas que constituem um estágio da evolução do Estado Democrático, mas no seu completo desenvolvimento”.²⁷

Oportuno ressaltar que aqui não se pode falar em simples fusão do Estado de Direito (império e comando da lei) com do Estado Social (retorno do Estado para propiciar condições materiais de gozo dos direitos antes formalmente previstos), e sim em um novo “status”, na medida em que proporciona uma maior participação dos governados.

Segundo Canotilho²⁸, são princípios do Estado Democrático de Direito: a) princípio da constitucionalidade, fundando-se na legitimidade de uma Constituição rígida, emanada da vontade popular; b) princípio democrático; c) sistema de direitos fundamentais; d) princípio da justiça social; e) princípio da igualdade; f) princípio da divisão de poderes; g) princípio da legalidade; e h) princípio da segurança jurídica.

3.1 A Lei dos Crimes Hediondos e o Estado Democrático de Direito

²⁶ Exemplo claro deste aspecto é a Constituição Brasileira, em seu art. 170 que está inserido nos “princípios gerais da atividade econômica”, menciona aquele expressamente que o aspecto de ser “A ordem econômica, fundada (...) na livre iniciativa”. Note-se ainda o art. 173 que informa: “Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta da atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos de segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei”.

²⁷ CROSA, Emílio. *Lo Stato Democrático*. Turim. UTET. 1946. p 25 “apud” SILVA, José Afonso da. 2005, p. 117.

²⁸ Direito Constitucional, 1991, p 373 e seguintes.

Todo este esforço histórico, que na verdade trata-se tão somente de um esboço muito tênue da evolução do próprio Constitucionalismo, serviu tão somente para demonstrar as intensas alterações sofridas pelo pensamento político. São informações e conceitos importantes que traduzem a moderna concepção de lei, como sendo a emanada da autoridade competente e legitimada, com as características de generalidade, igualdade e vista não somente por um prisma de mera formalidade, vez que seu conteúdo possui aspecto essencial, já que informa o seu grau de eficácia social²⁹.

Sendo assim, convém adentrar no cerne do presente estudo, observando os aspectos mais relevantes da lei dos crimes hediondos para focá-la sob os princípios do Estado Democrático de Direito conforme retro mencionados.

Em princípio, observando-se a motivação do constituinte que deu ensejo a regulamentação dos crimes hediondos, João José Leal informa que “Durante os trabalhos da Assembléia Nacional Constituinte, parlamentares de formação política democrática defenderam a idéia de se fazer inserir, no texto da futura Carta Magna, dispositivo expresso que assegurasse a punição de todos aqueles que viessem a cometer ações armadas contra a ordem político-jurídica vigente ou práticas sistemáticas de tortura por motivos político-ideológicos. A experiência história anterior tinha sido amarga e repugnante não só no Brasil, como também nos diversos países da América Latina”.³⁰

Somado a isso, foram elementos basilares na confecção da norma a latente criminalidade explicitada pela intensa onda de seqüestros³¹ ocorrida em grandes centros urbanos e a reação³² contra o tráfico de drogas. Sobre o mandamento constitucional, revela Antônio José Miguel Feu Rosa³³ “A idéia surgiu na Constituição de 1988, que, ao lado de maiores garantias aos criminosos, introduziu a figura exótica

²⁹ Deve-se para os riscos no tocante a eficácia da norma que é condição de sua validade legal. A título de reforço nota-se que Hans Kelsen já afirmava que “*por outro lado, também não se considera como válida uma norma que nunca é observada ou aplicada. E, de facto. Uma norma jurídica pode perder a sua validade pelo facto de permanecer por longo tempo inaplicada ou inobservada, quer dizer, através da chamada desuetudo*”. KELSEN, Hans. 1984, p. 298/299.

³⁰ LEAL, João José. 1996, 11.

³¹ Para Antonio Lopes Monteiro o seqüestro do empresário carioca Roberto Medina pode ser considerado como a “gota d’ água para a edição da lei” MONTEIRO, Antônio Lopes. 1992, p. 17.

³² Bastando-se comparar o tratamento dado pela anterior Lei nº 5.726/71 e o atual estatuto na Lei 6.368/76.

³³ FEU ROSA, Antônio José Miguel. 1992, p. 65

dos chamados crimes hediondos. Valeria como uma espécie de recado: ‘estamos te dando inúmeros novos direitos e te fazendo diversas concessões, mas não cometas crimes hediondos’.

Grande parte da doutrina assevera que a lei dos crimes hediondos fora baseada na teoria intitulada Movimento da Lei e da Ordem. Nesse sentido, o manifesto de Francisco de Assis Toledo “O legislador constituinte de 1988, ao editar a norma do artigo 5º, XLIII, criando a categoria dos "crimes hediondos", bem como o legislador ordinário, ao regulamentar esse preceito através da Lei n. 8.072/90, agiram apressada e emocionalmente na linha da ideologia³⁴ da *law and order*”.³⁵

Oportuno observar ainda que, como critério de enquadramento, crime hediondo é o delito pura e simplesmente intitulado na lei. Não é considerado o meio, o motivo, as circunstâncias ou as conseqüências advindas. A espécie normativa elencada na lei basta para a classificação como tal.³⁶

Nota-se que a lei dos crimes hediondos, embora imbuída de toda essa necessidade de proteção da sociedade, elevando pena de alguns delitos e exasperando o regime de cumprimento da pena, acabou ela por omitir o crime de maior

³⁴ João Marcelo Araújo Júnior elenca as principais características desse pensamento, asseverando que referido movimento adota uma política criminal com sustentação nos seguintes pontos: “a) a pena se justifica como um castigo e uma retribuição no velho sentido, não se confundindo esta expressão com o que hoje se denomina “retribuição jurídica”; b) o chamados delitos graves hão de castigar-se com penas severas e duradouras (morte e privação de liberdade de longa duração); c) as penas privativas de liberdade impostas por crimes violentos hão de cumprir-se em estabelecimentos penitenciários de máxima segurança, submetendo-se o condenado a um excepcional regime de severidade distinto ao dos demais condenados; d) o âmbito da prisão provisória deve ampliar-se de forma que suponha uma imediata resposta ao delito; e) deve haver uma diminuição dos poderes individuais do juiz e o menor controle judicial na execução que ficará a cargo, quase exclusivamente, das autoridades penitenciárias”. “apud” JESUS, Damásio E. de. 1996, p. 02-03. É oportuno ressaltar que “A política de “tolerância zero” tem suas raízes na “teoria das janelas quebradas”, de Wilson e Kelling, a qual argumenta que tolerância e desordem são a semente para a ocorrência de crimes mais sérios, assim como uma janela quebrada dá a impressão de abandono e indiferença e leva à quebra de outras”. WENDEL, Travis and CURTIS, Dec. 2002, 268.

³⁵ “apud” FRANCO, Alberto Silva. 2000, p. 76.

³⁶ De imediato faz-se o questionamento acerca de tal critério, que repita-se, não é objeto central do presente: Tendo em vista que a palavra hediondo informa o sentido de ser “depravado, imundo, vicioso, sórdido, repugnante, nojento” (FERREIRA, Aurélio Buarque de Hollanda. 1977, p. 630), seria razoável ter sido incluído como crime hediondo apenas 04 anos após o homicídio quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente ou o homicídio qualificado? Antes da redação dada pela Lei 8.930/94 um homicídio em que o corpo da vítima fosse submetido a torturas e finalmente incinerado ainda com vida, não seria considerado hediondo pela sociedade frente às outras figuras previstas na redação anterior, ainda que cometidas na modalidade de tentativa?

destaque, nas palavras de Nelson Hungria “o ponto culminante na orografia dos crimes”,³⁷ ou seja, homicídio doloso³⁸.

Tal necessidade de maior rigorismo fomentada no Movimento Lei e Ordem é tão exacerbada que a norma infraconstitucional diminuiu o rol de proteção dos direitos e garantias fundamentais da Constituição ao prever a impossibilidade de concessão do indulto, não faltando vozes aclamando tal regra de inconstitucional por violação ao art. 84, XII da CF³⁹.

3.2 A problemática da individualização do cumprimento da pena

Um ponto evidente que informa a base de raciocínio do legislador no que tange ao tratamento à criminalidade dado pela Lei é a o §1º do art. 2º que informa “A pena por crime previsto neste artigo será cumprida integralmente em regime fechado”, regra esta que fora criticada sob o argumento de violação do princípio da individualização da pena e intitulada como em desconformidade com o princípio fundamental da dignidade humana.⁴⁰

Contudo, como mencionado no início deste trabalho, tal argumentação não fora endossada pelo Supremo Tribunal Federal que se posicionou da seguinte forma: “a Lei Ordinária compete fixar os parâmetros dentro dos quais o julgador poderia efetivar ou a concreção ou a individualização da pena. Se o legislador ordinário dispôs, no uso da prerrogativa que lhe foi deferida pela norma constitucional, que nos crime hediondos o cumprimento da pena será no regime fechado, significa que não quis ele deixar, em relação aos crimes dessa natureza, qualquer discricionariedade ao juiz na fixação do regime prisional⁴¹”. Atente-se para a argumentação e o discurso

³⁷ HUNGRIA, Nelson. 1959, p. 25.

³⁸ Note-se que a redação da Lei 8.930/94 trouxe uma outra modalidade de homicídio simples, o que Damásio de Jesus intitula de “homicídio hediondo condicionado” JESUS, Damásio de. 1995, p. 29.

³⁹ Ver FERNANDES, Antonio Scarance. 1990, p. 265, out. 1990; TOLEDO, Francisco de Assis. 1992, p. 61. Em sentido oposto: MONTEIRO, Antonio Lopes. 1992, p. 105, dentre outros.

⁴⁰ Márcio Bártoli neste ponto assevera que “pena longa e regime fechado são elementos contraditórios à idéia de reinserção social e inúteis para tornar possível ao autor do crime uma vida futura em liberdade e, por último, porque uma das condições para preservação da identidade moral do condenado, com positivas repercussões na disciplina carcerária está na possibilidade de vislumbrar a liberdade (BÁRTOLI, Márcio. 1992, p. 299)

⁴¹ HC nº 69.603, Rel. Min. Paulo Brossard – SP, DJU, 23-4-93, RT 696/438. Este entendimento foi adotado em diversos outros julgamentos como : HC 69.657 -, DJU 18-6-93, p. 12,111; HC nº 70.467 – MS, DJU 3-9-93, p. 17.744; HC nº 70.657 – MG, DJU 29-4-94, p. 9.716.

jurisdicional⁴², pois encerram eles a idéia de que há na lei 8.072/90 a irrestrita possibilidade de tratamento executivo da pena.

Longe de querer explorar detidamente todos os aspectos e controvérsias existentes da Lei em questão, percebe-se que a necessidade de controle repressivo da criminalidade é a base de manutenção da Lei dos Crimes Hediondos⁴³, princípio este de maior rigor que exaspera-se em institutos como a aplicação da regra do cumprimento do regime integralmente fechado, aplicação de mesmas regras na modalidade tentada, proibição de indulto, lembrando ainda que a motivação da norma fora baseada em casuísmos de grande repercussão social⁴⁴.

Em outras palavras, o legislador forçado pela pressão da sociedade, acabou por autorizar uma maior segregação social dos infratores nos crimes hediondos, observando-se tal elemento na majoração das penas dos delitos e uma indicação no sentido de abolição do sistema progressivo informado no art. 33, §2º do Código Penal Brasileiro. Convém mencionar ainda que tal sistema inovador que chamaremos aqui de “exclusão social” é ainda aclarada pela impossibilidade de gozo do livramento condicional havendo reincidência específica diante da nova regra do art. 83, V do mesmo Código⁴⁵.

Deixando de lado as críticas sobre a constitucionalidade da lei e as súbitas alterações infraconstitucionais até mesmo de sentido⁴⁶, não se pode dizer que a lei dos crimes hediondos curva-se integralmente ao manto da proteção

⁴² Convém ressaltar que já houve até mesmo decisão do Superior Tribunal de Justiça onde se argumentou que “Individualização da pena significa ensejar ao juiz definir a qualidade e quantidade da pena, nos limites da cominação legal. Imperativo de justiça e de boa aplicação da sanção penal. Inconstitucional, por isso, lei ordinária impor, inflexivelmente, que a pena será cumprida integralmente em regime fechado. A individualização compreende três etapas: cominação, aplicação e execução.” REsp. nº 48.716, rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJU 17-10-94, p. 27.921.

⁴³ Note-se o teor de decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo constante na RT 671/323 que bem resume a motivação legislativa “Não cabe ao Juiz acoiimar de sensacionalista ou demagógica a lei elaborada por aquele que tem o poder-dever para tanto, até porque, na maioria das vezes, como no caso da lei que trata dos crimes hediondos, o que causa alarme social, o que escandaliza, não é a lei, mas sim o fato social que a ditou. Portanto a norma constitucional, de forma especial e mais severa, nada fez mais do que ir de encontro do reclamo social, numa conjuntura difícil, assolada e encurralada pela audácia que são perpetrados esses crimes.”

⁴⁴ Veja-se por exemplo a regra do novo Art. 1º, inciso VII-B da Lei que informa o delito hediondo de “falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais” (art. 273, *caput* e § 1º, § 1º-A e § 1º-B, com a redação dada pela Lei nº 9.677, de 2 de julho de 1998), acréscimo este que fora feito em virtude do escândalo conhecido como “pílula da farinha” diante de problemas encontrados no remédio anticoncepcional “Microvlar”.

⁴⁵ E o que não dizer do descompasso de tal regra com o a Súmula 718 do STF que informa: “a opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada”.

evolutiva de nosso ordenamento jurídico, principalmente no que diz respeito ao que entendemos como execução progressiva da pena (mais aclarada no Estado Democrático de Direito), eis que desalinha-se de toda uma construção científica no que tange a razoabilidade e proporcionabilidade Direito Penal, notando-se que “quando o custo for maior do que a vantagem, o tipo será inconstitucional, por que contrário ao Estado Democrático de Direito.”⁴⁷

Não se quer aqui fazer apologia ou defesa aos infratores de elevada audácia maligna, e nem mesmo tecer considerações puritanas de que o sistema progressivo de encarceramento irá proporcionar a tão sonhada e por que não dizer utópica reforma dos condenados, mas sim questionar se podemos simplesmente abandonar toda uma metodologia, esquema e sistema de evolução da pena, partindo de um espasmo de indignação da coletividade.

Não é inoportuno lembrar que o contato permanente com o encarceramento, além de fomentar o fenômeno da prisionalização⁴⁸ ou prisonização⁴⁹, acaba por acirrar ainda mais as inúmeras contradições já existentes entre o sistema prisional nacional e toda evolução do estudo da pena, anotando René Ariel Dotti quanto a estas contradições que “um descompasso permanente e fluído se manifesta entre a ficção e a realidade, entre o mundo concreto e as proposições abstratas, esculpindo um cenário quase inacreditável, onde a repetição monótona de ideologias e doutrinas formam um complicado tecido categorial, a exemplo do coro trágico, mas indiferente ao desenrolar da tragédia.”⁵⁰

Tem-se assim o questionamento central do presente trabalho: a Lei 7.072/90 cumpre realmente uma missão institucional voltada ao Estado

⁴⁶ Veja-se que a própria Lei 7.210/84 que instituiu a nova versão do sistema de Execução Penal informa em seu artigo 1º que “A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença da decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”. Oportuna ainda a exposição de motivos no seu item 14 que informa o grau de evolução no tocante aos fins da pena: “14. Sem questionar profundamente a grande temática das finalidades da pena, curva-se o Projeto, na esteira das concepções menos sujeitas à polêmica doutrinária, ao princípio de que as penas e medidas de segurança devem realizar a proteção dos bens jurídicos e a reincorporação do autor à comunidade”.

⁴⁷ CAPEZ, Fernando. 2004, p. 23.

⁴⁸ OLIVEIRA, Edmundo. 1980, p. 31.

⁴⁹ V. CLEMMER, Donald. Prisonization, in *The Sociology of Punishment & Correction*, pgs. 579-483 In THOMPSON, Augusto. 2000, p. 23. Para THOMPSON tal fenômeno é um processo de assimilação onde a “personalidade desorganiza-se durante o processo de adaptação que se torna difícil um ajustamento feliz à sociedade livre, quando a ela torna” THOMPSON, Augusto. *Ibidem*, p. 25.

⁵⁰ DOTTI, René Ariel, 1998, p. 141.

Democrático de Direito? Identifica-se tal norma com os princípios norteadores do Estado nacional como concebido modernamente? Cremos que não.

O papel da lei em um real Estado Democrático⁵¹ de Direito transcende a característica de mera formalidade que caracterizou o Estado de Direito Liberal, vez que no primeiro “a lei se elevará de importância, na medida em que, sendo fundamental expressão do direito positivo, caracteriza-se como desdobramento necessário do conteúdo da Constituição e aí exerce função transformadora da sociedade, impondo mudanças sociais democráticas, ainda que possa continuar a desempenhar uma função conservadora, garantindo a sobrevivência de valores socialmente aceitos.”⁵²

A participação social, para ser democrática, na verdade deve ser encarada como um diálogo onde “a participação ativa do presidiário no programa de reinserção social, pressupõe não somente que tal processo revele a sua voluntária adesão como também a passagem de um Direito Penal social para um Direito Penal que pretenda, ser também democrático”⁵³.

Levando-se em conta que “aos poucos, reconheceu-se a importância do cumprimento da pena privativa de liberdade de forma progressiva”,⁵⁴ verifica-se que a Lei dos Crimes Hediondos tratou tão somente de, através de uma legislação de urgência e atendendo a clamores sociais, exasperar a retribuição estatal para os crimes ali previstos, como se toda a sistemática evolutiva dos princípios do Direito Penal e da pena em si pudessem ser ignorados ou contornados para atender pressões populares, esquecendo-se da técnica e não se preocupando com as conseqüências de cunho penal.

Questiona-se então se poderíamos simplesmente abandonar o estágio atual da ciência penal imbuídos de um espírito puramente retribucionista⁵⁵, sem qualquer análise pormenorizada e mediante discussão aberta pela

⁵¹ Oportuna é a manifestação de Paulo José da Costa Júnior ao asseverar que “O Estado Democrático não pode impor ao condenado os valores predominantes na sociedade, mas apenas propô-lo ao recluso, e este terá direito de refuta-los, se entender o caso, de não conformar-se ou recusar adaptar-se às regras fundamentais coletivas” “apud” MIRABETTE, Julio Fabbrini. 1991, p. 39.

⁵² SILVA, José Afonso da. 2005, p. 121-122.

⁵³ DOTTE, René Ariel, Ibidem, p. 141.

⁵⁴ MUAHAD, Irene Batista. 1996, p. 55.

⁵⁵ Que, nas palavras de Günter “los partidários de una teoría absoluta de la pena, desde siempre defensores impertubables de posiciones puramente dogmáticas” STRATENWERTH, Günter. 1996, p. 14.

sociedade, sendo oportuno o alerta de Manoel Gonçalves Ferreira Filho de que “é inegável ser a elaboração das leis tecnicamente uma tarefa de jurista” e que “de fato, uma tarefa como a de elaborar leis não pode ficar entregue definitivamente a quem não houver revelado os dotes necessários, ou quem a senectude tiver privado da agilidade do pensamento”.⁵⁶

3.3 Incompatibilidade normativa acerca dos princípios inerentes ao Estado Democrático de Direito

A Lei dos Crimes Hediondos, por modificar drasticamente o tratamento no tocante ao cumprimento da pena e até mesmo aspectos de maior rigorismo estatal sem maiores reflexões ou critérios de justificação, extrapolou da proteção que o Estado atualmente confere à sociedade já que a norma deve prezar pelos princípios⁵⁷ e parâmetros constitucionais de um verdadeiro Estado Democrático de Direito, atendendo-se apenas ao aspecto formal normativo, criando regras sem qualquer preocupação quanto ao seu conteúdo, senão ao de responder aos anseios sociais imediatistas.

Tendo em vista que o legislador deve guiar-se pelos valores consagrados pela dialética social, cultural e histórica, valores estes que são princípios de cunho constitucional, nota-se de imediato que a Lei 8.072/90 furta-se estar em consonância com a dignidade humana⁵⁸ que traduz “preceito fundamentador e idealizador que deve ser utilizado pelos feitores, aplicadores e executores das leis.”⁵⁹

Como não se verificam pontos de contato entre a lei em tela e o Estado Democrático de Direito, eis que o estatuto penal em voga não espelha uma construção legislativa baseada na evolução do Direito Penal e da criminologia, verifica-se que a Lei 8.072/90 amolda-se muito bem no chamado “Estado Legal”, ambiente neste onde a “politização das leis fere, não raro a racionalidade do Direito,

⁵⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. 2002, p. 280-281.

⁵⁷ Relevante aqui o pensamento de Celso Antonio Bandeira de Melo, para quem a violação de um princípio “representa ingerência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.” MELLO, Celso Antonio Bandeira. 1994, p. 451.

⁵⁸ A dignidade humana, como fundamento do nosso Estado, não deve ser compreendida tão somente como elemento de proteção estatal do condenado no que tange à sua incolumidade física e psíquica nos estabelecimentos prisionais, eis que a própria evolução do que hoje se entende como pena (progressão, limites temporais, benefícios condicionados ao comportamento, concessão de indulto, etc) também deve servir de base para a limitação estatal.

⁵⁹ ELIAS, Paula. Dissertação, 2003.

gera leis irracionais”⁶⁰, substituindo-se o bem político (governamental) pelo bem comum.

Ressalte-se que, diferentemente do Direito Penal garantista, onde preza-se pela interferência limitada e comedida do Estado, restando amplamente garantido os direitos fundamentais, a Lei dos Crimes Hediondos conforma-se ao revés, como instrumento de uma política criminal efficientista, que “a pretexto de maximizar o controle da criminalidade, vem de minimizar garantias”⁶¹

Neste terreno de mera legalidade⁶², a norma não passa de um meio para atingir os objetivos do legislador, passando a ser mero instrumento serviente de interesses políticos, gerando como consequência o desprestígio e risco de instabilidade do direito positivo, já que movida por interesse momentâneos e sem critérios razoáveis, bastando observar, como exemplo disso, a redação original da lei, onde o homicídio, crime extremamente grave, não fora tipificado como hediondo.

Não se pode justificar a lei tão somente como regra ou base de norma penal simbólica, ensejando, em tese, a prevenção das atividades delituosas, eis que ela deve obedecer um mínimo de razoabilidade e proteção frente a opressão estatal que tendencia cada vez mais a amenizar a fragmentariedade do Direito Penal em face da inflação legislativa.

3.4 Legislação de urgência

A política criminal que observamos na atualidade nacional⁶³ furta-se do modelo garantista, eis que procura dar guarida a anseios imediatistas, oferecendo respostas e atuando em conformidade com as pressões sociais

⁶⁰ FERREIRA FILHO. Manoel Gonçalves. 1988, p. 47.

⁶¹ QUEIROZ, Paulo, VIEIRA. Antonio. 2004, p. 14. Oportuna ainda a asseveração de que “Exemplos disso – uso do processo penal em favor de uma política criminal efficientista – são as disposições processuais relativas á prisão e liberdade provisórias inseridas na Lei de Crimes Hediondos (nº 8.072/90), a proibição de apelar em liberdade da Lei de Crimes Organizados (nº 9.034/95), a aplicação do art. 366 do CPP esboçada pela Lei de Lavagem de Capitais (nº 9.613/98)” Ibidem, p. 15.

⁶² Manoel Gonçalves Ferreira Filho, explicitando sobre os princípios inerentes ao Estado Legal, informa que, no tocante a legalidade, ao legislador “é reservado o poder de orientar a ação administrativa e a ação individual em direção ao fim politicamente determinado” e ainda “a legalidade, assim, se desvincula da justiça. Ela se subsume a um objetivo do governo, real ou imputadamente definido pelo povo, por meio de seus representantes” Idem, Ibidem, p. 49.

⁶³ Ficamos com o foco voltado apenas ao Brasil em face da delimitação do presente estudo..

sem nem mesmo se ater a verificação de sua eficácia instrumental como meio de prevenção ao delito⁶⁴.

Para caracterizar esse momento de mudanças no âmbito da legislação e das práticas punitivas, têm sido utilizada a denominação direito penal de emergência, ou processo penal de emergência⁶⁵.

Conforme Fauzi Choukr⁶⁶ "emergência vai significar aquilo que foge dos padrões tradicionais de tratamento pelo sistema repressivo, constituindo um subsistema de derrogação dos cânones culturais empregados na normalidade. Num certo sentido, a criminologia contemporânea dá guarida a esse subsistema, colocando-o na escala mais elevada de gravidade criminosas a justificar a adoção de mecanismos excepcionais a combatê-la, embora sempre defenda o modelo de estado democrático de direito como limite máximo da atividade legiferante nessa seara".

Nesta linha, verifica-se que “no Brasil, a emergência penal pode ser constatada com a edição da Lei nº 8.072/90, conhecida como Lei dos Crimes Hediondos, que regulamentou o que havia sido previsto na Constituição de 1988”⁶⁷

Esta legislação de inopino também informa uma desconformidade da norma em estudo com os princípios inerentes ao Estado Democrático de Direito, já que ausente de maiores considerações e cuidados no que tange a confecção normativa.

4. Considerações finais

⁶⁴ Outro exemplo claro deste aspecto é a adoção do Regime Disciplinar Diferenciado, eis que “muito embora a doutrina nacional tenha apontado os inconvenientes desse regime – que vão da inadequação aos direitos e garantias constitucionais aos contraproducentes efeitos causados ao preso –; o Conselho Nacional de Política Criminal e penitenciária, reiteradas vezes, tenha se manifestado desfavorável a este tipo de legislação, e diversas entidades, tais como o IBCCRIM, ITEC, AJD, MMPD, ICC, todas reunidas no Movimento Antiterror, também tenham apontado a inconstitucionalidade e inconvenientes do Regime Disciplinar Diferenciado, ainda assim a Li nº 10.792/03 foi promulgada, distanciando-se o Brasil da legislação internacional de proteção às pessoas privadas de liberdade e, conseqüentemente, expondo os equívocos e/ou fragilidades do Governo Federal” FERREIRA, Fábio Félix. 2005, p. 16.

⁶⁵ FERRAJOLI, L. 2002, p. 97.

⁶⁶ CHOUKR, F.H. 2002, p. 06

⁶⁷ AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. 2004, p. 41.

Não se pode negar que a Lei dos Crimes Hediondos cumpre um papel político, eis que fora forjada para refletir uma maior repreensão penal em focados escândalos casuísticos de violência e barbárie, tudo na vã tentativa de combater ou ao menos minimizar a criminalidade, oferecendo a resposta repentina que a sociedade almejava.

Embora seja inegável que a normatização repressiva influencie o controle social⁶⁸, a legislação em análise ultrapassa todo manto de garantismo no que tange a proteção individual frente ao Estado, valores humanos estes que “só serão observados na justiça criminal de uma sociedade autenticamente democrática, onde se afirme como valor fundamental, verdadeiramente, o respeito à dignidade da pessoa humana, na luta permanente do povo contra a opressão, pela liberdade, pela justiça e pela paz.”⁶⁹

Note-se ainda que, com relação a aplicabilidade do princípio da justicialidade no Estado legal, “o controle judicial, em face do caráter formalístico do Estado Legal, reduz-se aos aspectos exteriores, formais. Indaga meramente se há lei ou ato normativo com força de lei regularmente editado para aferir a validade de qualquer ato, mormente do governo”.⁷⁰

Nesta linha de raciocínio meramente formal, a lei pode criar qualquer regra eis que torna-se um mero instrumento de realização política, aspecto este que se amolda muito bem a norma em estudo. Assim, não se pode negar possibilidades normativas como cumprimento de pena em período muito maior que trinta anos ou aumentando ou reduzir o rol de hediondez sem qualquer critério ou estudo, simplesmente ao sabor das pressões populares momentâneas, contanto, é claro que não contrarie o art. 5º, inciso XLVII da Constituição, o qual, convenhamos, é extremamente subjetivo.

Verificamos assim que a lei em voga não explicita os fundamentos do Estado Democrático de Direito, eis que sua confecção provou-se produto de instrumento governamental com base nos princípios norteadores da

⁶⁸ Que “indica todo o processo de ‘socialização’ que orienta o indivíduo, integrando-o aos valores e aos padrões de comportamento social” SABADELL, Ana Lúcia. 2000, p. 114.

⁶⁹ FRAGOSO, Heleno. 2005, p. 02.

⁷⁰ FERREIRA FILHO. Manoel Gonçalves. 1988, p. 60.

excessiva repressão penal e de critérios legais duvidosos, já que a taxatividade de hediondo leva apenas em consideração os delitos tipificados como tal.

É claro que a missão da lei penal em um Estado Democrático de Direito é a de materializar condutas que acompanhem os conflitos e anseios sociais, não sendo imutáveis, portanto. Contudo, não estamos mais vivenciando a mera e pura formalidade legal, eis que no caso exemplificativo do Brasil adotou-se o regime democrático, sendo o conteúdo social da norma elencado em seu grau máximo.

Assim, na medida em que o conteúdo legal não preza pela razoabilidade e proporcionalidade, toda a evolução do Direito Penal, (principalmente no que tange a pena) é deixada de lado, fixando a lei um objetivo de mero instrumento opressivo de defesa do aparelho estatal. Passa-se assim a uma situação de desvalor extremo de todo método e ciência de criação e experiência do penalismo contemporâneo.

A lei transformada em mero condutor da política governamental acaba por definhar toda uma estrutura de proteção do Estado, principalmente em termos de Direito Penal (por conta de sua característica de fragmentariedade), a ponto de transitar de um lícito para um delito ou majorar o grau de poder governamental em função tão somente de uma decisão unilateral normativa descriteriosa.

Portanto resta a questão: retornaremos ao “status” do casuísmo e da observância cega à lei que tanto legitimou Estados despóticos e ausentes de racionalismo? Retornaremos ao estudo puramente formal da norma, cujo princípio metodológico fundamental é “libertar a ciência jurídica de todos os elementos que lhe são estranhos⁷¹”? Espera-se que não.

5. Referências Bibliográficas

AMARAL, Diogo Freitas do. **Curso de Direito Administrativo**, Volume I. Coimbra, Portugal: Livraria Almedina, 1986.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. **Tendências do controle penal na época contemporânea: reformas penais no Brasil e na Argentina**. *São Paulo Perspec.*, Jan./Mar. 2004, vol.18, no.1, p.39-48.

⁷¹ KELSEN, Hans. 1984, p. 17.

BARREIRA, César. **Em nome da lei e da ordem: a propósito da política de segurança pública**. *São Paulo Perspec.*, Jan./Mar. 2004, vol.18, no.1, p.77-86.

BARROS, Sérgio Rezende de. **Direitos humanos: paradoxo da civilização**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. BÁRTOLI, Márcio. **Crimes Hediondos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 1992.

BURNS, Edward McNall. **História da Civilização Ocidental**. 1 vol., 22º ed. Trad. Lourival Gomes Machado, Lourdes Santos Machado e Leonel Vallandro. Porto Alegre: Globo, 1978.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**, 5º ed. P, Coimbra: Almedina, 1991.

_____. **Estado de Direito**, Lisboa, Gradiva, 1999.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: parte geral**, vol 1, 7. ed. rev. e atual. De acordo com as Leis n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), 10763/2003 e 10.826/2003. São Paulo: Saraiva, 2004.

CAPPELLETT, Mauro. **O controle judicial de constitucionalidade das leis no direito comparado**. Trad. Aroldo Plínio Gonçalves. Porto Alegre: Fabris, 1984.

DIAZ, Elias. **Estado de derecho e sociedad democrática**. Madri: Editorial Cuadernos para el diálogo. 1973.

ELIAS, Paula. **A dignidade humana e o sistema prisional brasileiro**. Piracicaba, 2003. 193 p, Dignidade humana, Direito Constitucional, Universidade Metodista de Piracicaba.

FERNANDES, Antonio Scarance. **Considerações sobre a Lei 8.072/90, de 25-7-90, crimes hediondos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 1990.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Do processo Legislativo**. 5º ed. rev. ampl. atual. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. **Estado de Direito e Constituição**. São Paulo: Saraiva, 1988.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Hollanda. **Pequeno dicionário brasileiro da língua portuguesa**. 2º vol, 12º ed., Rio de Janeiro: RRP Editora.1977.

FEU ROSA, Antônio José Miguel. **Direito penal concreto**. Brasília: Revista Consulex, 1992.

FRANCO, Alberto Silva. **Crimes hediondos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

HAYEK, Friedrich von. **Os fundamentos da liberdade**, trad. port., Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1983.

HUBERMAN, Leo. **A história da riqueza do homem**. Trad. Waltensir Dutra. 21ºed., rev. Rio de Janeiro: LTC, 1986.

HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 1959

JESUS, Damásio de. **O homicídio simples, crime hediondo e Júri**. Tribuna do Direito, maio/95.

_____. **Lei dos juizados especiais anotada**. São Paulo: Saraiva, 1996.

KENSEN, Hans. **Teoria Pura do direito**. Trad. João Baptista Machado. 6º Ed. Coimbra: Armênio Amado, 1984, Coleção studium.

LEAL, João José. **Crimes hediondos: aspectos políticos-jurídicos da lei nº 8.072/90**. São Paulo: Atlas, 1966.

- MALUF, Sahid. **Teoria Geral do Estado**. 18. Ed. rev. e atual. por Miguel Alfredo Maluf Neto. São Paulo: Editora Sugestões Literárias, 1988.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira. **Curso de direito administrativo**. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 1994.
- MIRABETTE, Julio Fabbrini. **Manual de direito penal**: parte geral, conforme Lei 7.209/84. 6 ed., rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 1991.
- MONTEIRO, Antonio Lopes. **Crimes hediondos**. 2º ed. São Paulo: Saraiva, 1992.
- MONTESQUIEU, Charles Louis de Secondat, Barão de la Bréde. **Do espírito das leis**. Trad. Fernando Henrique Cardoso e Leôncio Martins Rodrigues, 2º ed., São Paulo: Abril Cultural, 1979, Coleção Os pensadores.
- MUAKAD, Irene Batista. **Pena Privativa de Liberdade**. São Paulo: Atlas, 1996.
- OLIVEIRA, Edmundo. **Direitos e Deveres do condenado**. São Paulo: Saraiva, 1980.
- OTTI, René Ariel. **Bases alternativas para o sistema de penas**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.
- SCHMITT, Carl. **Teoria da la Constitución**, Trad. Esp., México: Ed. Nacional 1966.
- SABADELL, Ana Lúcia. **Manual de sociologia jurídica**: introdução a uma leitura externa do direito. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional positivo**. 24 ed., São Paulo, Malheiros, 2005.
- STRATENWERTH, Günter. **Qué aporta la teoria de los fines de la pena?** Trad. Marcelo A. Sancinetti, Colômbia: Universidade Externado de Colômbia. Tro de Investigaciones de Derecho Penal y Filosofia Del Derecho.1996.
- THOMPSON, Augusto. **A questão penitenciária**. 5. ed., rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- TOLEDO, Francisco de Assis. **Crimes hediondos**. Fascículos de Ciências Penais. Porto Alegre: SAFe, Vol. 3, nº 5, out/dez/1990.