

A QUESTÃO DOS CRIMES HEDIONDOS E EQUIPARADOS.

Maria Luiza MARTINS¹
Jurandir José dos SANTOS²

RESUMO: O presente trabalho irá tratar dos Crimes Hediondos e equiparados, citando individualmente cada um deles, da Lei dos Crimes Hediondos que é a Lei 8.079/90 e quais foram as alterações que esta Lei trouxe para o nosso ordenamento, a questão da fiança e o seu não cabimento nesses crimes, e a alteração da Lei 8.079/90, que permitiu a concessão do benefício da Liberdade Provisória.

Palavras-Chave: Crimes Hediondos. Lei 8.079/90. Fiança. Liberdade Provisória.

Crimes Hediondos

A palavra hediondo, de acordo com o dicionário brasileiro, significa um crime considerado sórdido, repugnante pela sociedade.

Como observam os doutrinadores Alexandre de Moraes e Gianpaolo Poggio, crimes hediondos são:

Não é aquele que no caso concreto, se mostra repugnante, asqueroso, depravado, horrível, sádico ou cruel, por sua gravidade objetiva, ou por seu modo ou meio de execução, ou pela finalidade do agente, mas sim aquele definido de forma taxativa pelo legislador ordinário. (2007, p. 28).

Os crimes hediondos estão de forma absolutamente taxativa, ou seja, não se pode retirar ou incluir crimes, sem que estes passem pelo

¹ Discente do 5º ano do curso de Direito das Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente-SP

² Docente do curso de Direito das Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente-SP

legislador ordinário, no artigo 1º da Lei nº 8072/90, e passou a ter nova redação com a mudança feita pela lei nº 8930/94, em seu artigo 1º.

No Código Penal, são considerados crimes hediondos os seguintes artigos: 121; 121 § 2º, I, II, III, IV e V; 157, § 3º *in fine*; 158 § 2º; 159 *caput* e §§ 1º, 2º e 3º; 213 e 214 *caput* combinado com 223 *caput* e parágrafo único; 267 § 1º; 273 *caput* §§ 1º, 1º-A e 1º-B e os artigos 1º, 2º e 3º da Lei nº 2889/56.

Crimes Equiparados

Dispõe o artigo 5º, XLIII da Constituição Federal, que:

A lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática de tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por ele respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem.

Assim a Lei 8.072/90, abrange não só as infrações penais enumeradas em seu artigo 1º, como também os crimes de tortura, tráfico de entorpecentes e terrorismo, que apesar de não serem hediondos são considerados como tal, tornando-se equiparados a estes. Sendo aplicadas a esses crimes todas as regras que traz a lei dos crimes hediondos, conforme o artigo 2º da lei 8.072/90.

Tráfico ilícito de entorpecentes e de drogas afins

Em relação a este crime, é importante destacar que, serão considerados hediondos os crimes dos artigos 33, 35 e 36 da Lei nº 11.343/06 (Lei de Drogas). Já o crime descrito no artigo 16 da mesma lei, que se refere ao usuário de drogas, este, não é considerado assemelhado aos crimes hediondos. Porém o STF, em decisão recente, acrescentou a este rol de crimes que não se assemelham aos hediondos, o artigo 35 da referida Lei de Drogas que trata do crime de associação para fins de tráfico.

Terrorismo

Quanto a este crime, ressaltamos que em nosso ordenamento jurídico, não há nenhum delito tipificado como terrorismo, gerando assim discussões. Parte dos doutrinadores entende que, por existir o artigo 20 da Lei nº 7.170/83 (lei de segurança nacional), este tipificaria o terrorismo, por inconformismo político, ou para obtenção de fundos destinados a manutenção de organizações clandestinas ou subversivas, podendo ser aplicadas às conseqüências da hediondez. Já outros doutrinadores, entendem que inexistente o tipo penal terrorismo, como ressalta Alexandre de Moraes e Gianpaolo Poggio, citando Alberto Silva Franco:

A falta de um tipo penal que atenda, no momento presente, a denominação de terrorismo e que, ao invés de uma pura cláusula geral, exponha os elementos definidores que se abrigam nesse conceito, torna inócua, sob o enfoque de tal crime, a regra do artigo 2º da Lei nº 8.072/90. (2007, p. 34).

Ressalta-se, porém, que não há nenhum crime tipificado.

Tortura

O artigo 5º, III da Constituição Federal diz: “ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante.”

Assim, o conceito do que seria o crime de tortura ficou vago, tornando necessária a edição de uma lei infraconstitucional, de competência da união, tipificando-os.

Essa questão controvertida foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou por maioria dos votos a existência da tipificação do crime de tortura, descrito no art. 233 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90). Mas o Min. Marco Aurélio, se posicionou contra, alegando que a simples menção à tortura, sem definir o comportamento que a configure, daria

ao juiz campo de interpretação extensiva, definindo ele próprio o que se entenderia como crime de tortura, assumindo assim a posição do legislador.

Essa divergência foi solucionada com a edição da Lei nº 9.455/97, que em seu artigo 1º; I “a”, “b” e “c”; II; §§ 1º, 2º e 3º I, II e III, definiu o que seria crime de tortura, e em seu artigo 4º revogou expressamente o artigo 233 do ECA.

Lei 8.072/90

Depois de vários crimes ocorridos no país, vitimizando figuras importantes, o medo, acompanhado da desconfiança tomou conta da população, que atuou como mecanismo de pressão contra o legislador, que acabou por criar a lei dos crimes hediondos (8.072/90). Em vez de o legislador fornecer uma noção explícita do que seria hediondo, ele preferiu adotar um sistema mais simples de classificar como hediondos, tipos já descritos no Código Penal, ou leis penais especiais à insuficiência do critério foram manifestas. As deformidades detectadas na lei não são apenas classificatórias, os tipos receberam a qualificação de hediondos embora não tenham sofrido nenhuma modificação em sua composição, em sua maioria a mudança foi somente sancionatória, permitindo assim que ocorressem punições desproporcionadas, incoerentes e absurdas. Essa também proibiu a concessão de indultos, e conseqüentemente da comutação da pena, além de criar requisitos mais rigorosos para o livramento condicional.

Foi criada, então, a Lei nº 8.930/94, que foi o produto final da pressão dirigida ao Congresso Nacional, onde incluiu na lista de crimes hediondos o homicídio, que não foi útil em nada, já que não houve nenhuma mudança da cominação da pena, nem para reduzir as ações criminosas contra as quais o diploma legal foi preparado.

Assim, para corrigir a falta de sintonia dessas leis, foi necessária a produção de uma nova lei, a Lei nº 9.695/98, que logo depois foi substituída pela Lei nº 9.677/98, assim o rol de crimes hediondos, foi acrescido de apenas um único tipo, o artigo 273 do CP, mas ainda sim continua essa lei com uma grave carência de técnica legislativa.

Crimes insuscetíveis de fiança

A Lei nº 8.072/90, em obediência ao texto constitucional (art. 5º, XLIII CF), ordenou de forma explícita, a proibição da concessão da fiança no caso de crimes hediondos e no de crimes a ele equiparados.

Lei 8.072/90 e a Liberdade Provisória

Na Lei 8.072/90, o legislador, além de vedar a fiança, considerou também que seria inadmissível, nos crimes hediondos, de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e terrorismo, a concessão da liberdade provisória.

O motivo pelo qual levou o legislador a essa restrição foi a apresentação, do projeto de lei, elaborado pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, que serviu de base para a criação da lei dos crimes hediondos. Ficou consignado que, o impedimento da concessão da fiança da anistia e do indulto, e o réu não poder apelar em liberdade, eram medidas que não impediriam a que, o acusado, durante a ação penal, pudesse responder o processo em liberdade, se, contudo, não tivesse praticado um crime repulsivo. Por isso era proposta a não concessão da liberdade provisória, para que não fosse motivo de frustração, a prevenção penal, que era desejada. Desta forma o legislador ordinário, fez constar no artigo 2º, II, da lei 8.072/90, que, tanto nos crimes hediondos como nos equiparados, não seria cabível a liberdade provisória.

Essa postura do legislador, de proibir a liberdade provisória, não pode, contudo merecer o total apoio, por ser considerado uma explícita violação às normas constitucionais, pelos seguintes motivos.

O legislador não tem o poder de dispor, do conteúdo de um direito fundamental, nem lhe é atribuída a capacidade de interpretá-lo, ou seja, o legislador não tem competência para fazer uma interpretação autêntica dos direitos constitucionais, e se o fizer, estará sujeito a um controle de reapreciação por parte dos órgãos com poderes de fiscalização constitucional.

A Lei nº 8.072/90 sob a ótica do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, dos direitos fundamentais, da presunção de inocência e da liberdade provisória, afronta a Constituição Federal, na medida em que o texto da lei obsta, sem autorização constitucional, a concessão do direito fundamental à liberdade provisória, e transforma o caráter instrumental das medidas cautelares em formas aflitivas de privação da liberdade para atingir objetivos de prevenção penal, transformando a prisão cautelar em uma medida desnecessária, passível de censura constitucional, e deixando o acusado ou indiciado equiparado à condição de culpados, ofendendo claramente o princípio da presunção de inocência.

Além disso, a Lei dos Crimes Hediondos ofende, também, o princípio da proibição do excesso, ainda que o legislador pudesse, constitucionalmente, emitir normas restritivas, não poderia ele, deixar sem resguardo, o núcleo essencial dos direitos. Mesmo quando se admita a anulação do direito subjetivo, em certas situações, esta anulação nunca poderá ser absoluta. Assim podemos dizer que a lei ordinária pode vedar a liberdade provisória em situações concretas, mas nunca em caráter genérico e absoluto. E foi exatamente nessa direção que a lei de crimes hediondos seguiu, proibindo abstratamente a liberdade provisória, em relação a determinadas figuras criminosas.

BIBLIOGRAFIA

ARAUJO, NETO. J. H. **Liberdade Provisória em Crime Hediondo**. Disponível em: www.ricardobezerra.com.br/artigo/detalhes.jsp?idArtigo=13. Acesso em 14 jan. 2008.

CAPEZ, F. **Legislação Penal Especial**. 4ªed. São Paulo: Damásio de Jesus, 2004. Vol. 2.

FARIA, D. M. **A (In) Aplicabilidade das Penas Restritivas de Direitos aos Crimes Hediondos**. 2001, 62 f. Monografia (Bacharel em Direito) – Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, Presidente Prudente, 2001.

FLACH, N. **Prisão Processual Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

FRANCO, A.S. **Crimes Hediondos**. 4^{ed}. São Paulo: RT, 2000.

FREITAS, J. W. **Crimes Hediondos. Uma Visão Global e Atual a Partir da Lei 11464/07**. Jus Vigilantibus, Vitória, 4 mai. 2007. Disponível em: http://jusvi.com/doutrinas_e_pecas/ver/25009. Acesso em 14 jan. 2008.

GOMES, L. F. **Liberdade Provisória no Delito de Tráfico de Drogas**. Disponível em: www.casajuridica.com.br/?f=conteudo/ver_artigo&cod_artigo=274. Acesso em 14 jan. 2008.

JUNIOR, R. D. **As Modalidades de Prisão Provisória e seu Prazo de Duração**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

MAZZUOLI, V. O. **Prisão Civil por Dívida e o Pacto de São José da Costa Rica**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MIKOS, G. **Liberdade Provisória: Agora para Crimes Hediondos**. Jus Vigilantibus, Vitória, 24 mai. 2007. Disponível em: http://jusvi.com/doutrinas_e_pecas/ver/25514. Acesso em: 14 jan. 2008.

MIRABETTE, J. F. **Código de Processo Penal Interpretado**. 10^{ed}. São Paulo: Atlas, 2003.

MIRABETTE, J. F. **Código Penal Interpretado**. 4^{ed}. São Paulo: Atlas, 2003.

MIRABETTE, J.F. **Manual de Direito Penal**. 24^{ed}. São Paulo: Atlas, 2007.

MORAES, A. **Legislação Penal Especial/ Alexandre de Moraes, Gianpaolo Poggio Smanio**. 10^{ed}. São Paulo: Atlas, 2006.

MOREIRA, R.A. **As Alterações na Lei dos Crimes Hediondos**. Disponível em: www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/defacult.asp?action=doutrina&iddoutrina=4542. acesso em 14 jan. 2008.

MUCCIO, H. **Prática de Processo Penal**. 3º ed. Jaú: HM editora, 2003.

MUCCIO, H. **Prisão e Liberdade Provisória**. Jaú – SP: HM Editora, 2003.

NUCCI, G. S. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas**. 1ºed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

NUCCI, G.S. **Manual de Processo Penal**. 3ºed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

PIERANGELI, J.H. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. 2ºed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. Vol.2 Parte Especial.

ROCHA GOMES, G. L. **Liberdade, Ainda que Provisória**. Disponível em: www.juspodivm.com.br/artigos/artigos_1626.html. Acesso em 14 jan. 2008.

SERVANTES, L. J. M. **A Razoabilidade da Liberdade Provisória nos Crimes Hediondos**. 2004. 67 f. Monografia (Bacharel em Direito) – Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, Presidente Prudente, 2004.

SILVA, A. **Crimes Hediondos, Lei 11464/07 e Fatos Pretéritos**. Jus Navegandi, Teresina, ano 11, n. 1371, 3 abr. 2007. Disponível em:14 jan. 2008.

SILVEIRA NETO, E. G. **Liberdade Provisória Frente à Constituição de 1988**. 2001, 78 f. Monografia (Bacharel em Direito) – Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, Presidente Prudente, 2001.

TOURINHO FILHO, F.C. **Processo Penal**. 29º ed. São Paulo: Saraiva, 2007.