



13º ENCONTRO
CIENTÍFICO CULTURAL
INTERINSTITUCIONAL

MISSÃO DADA É MISSÃO CUMPRIDA

19, 20, 21 E 22 DE OUTUBRO DE 2015



PENA DE MORTE PARA CONDENADOS REINCIDENTES EM CRIMES CONTRA A VIDA.

DE PAULA, Murilo Sinque.¹

RESUMO

O presente artigo científico trás em seu bojo, apontar soluções para diminuição da crescente criminalidade em nosso País, através da defesa da implantação da Pena de Morte para criminosos reincidentes em crimes contra a vida, por entender que esta é uma das soluções mais adequadas. A fim de despertar essa ótica, foram utilizadas fontes de pesquisas, sites relacionados ao tema, artigos científicos, legislação co-relata e doutrinas, abordando os fundamentos jurídicos envolvidos, os fatores históricos, sociais, bem como a necessidade de mudança no arcabouço jurídico pátrio. O tema é bastante polemico, pois trata-se de cláusula pétrea, prevista no Art. 60, inciso IV da Constituição Federal e no Art. 5º, inciso XLVII, alínea a), trazendo apenas exceção para casos de guerra declarada e tipificados no Código Penal Militar. O objetivo principal é mostrar que está ocorrendo uma deturpação do objetivo primeiro do direito, que é a busca por um regramento harmônico das condutas sociais, a busca incessante pela paz. Doravante verificamos que em que pese as cláusulas pétreas serem de difícil barreira a transpor quanto sua alteração, devem ser alteradas considerando o bem estar do povo, pois não justifica manter uma cláusula na Constituição, pelo simples fato de o legislador a ter definida como inalterável. Não se pode falar deste instituto jurídico da Pena de Morte sem abordar esses princípios, bem como devemos entender que certos direitos são irrenunciáveis no campo do Direito Natural, argumentando e contra argumentando o porquê da pena de morte, bem como implicações no aspecto religioso.

PALAVRAS-CHAVE: Pena de morte. Pena Capital. Direito a Vida. Direito Natural.

DEATH PENALTY FOR REPEAT OFFENDERS ON CRIMES AGAINST LIFE

ABSTRACT

This scientific article brings with it find solutions to decrease the increasing criminality in our country, by protecting the implementation of the death penalty for repeat offenders in crimes against life, understanding that this is one of the most appropriate solutions. In order to arouse this idea, were used in sources research, websites related to the topic, scientific articles, correlate legislation and doctrines, approaching the legal bases involved, the historical and social factors as well as the need for change in the national legal framework. The topic is quite polemical, because it is an immutable clause laid down in Art. 60, item IV of the Federal Constitution and Art. 5, item XLVII, (point a), bringing only exception for cases of declared war and typified in the Military Penal Code. The main objective is to show that is happening a misrepresentation of the primary objective of law, which is the search for a harmonic establishment of rules of social behavior, the endless search for peace. From now on, we found that in spite of the immutable clauses being difficult to change, these should be changed considering the welfare of the people, since it does not justify keeping a clause in the Constitution simply because the legislature has defined it as unalterable. We cannot mention this legal institution of the death penalty without approaching these principles and we understand that certain rights are indispensable in the field of natural law, arguing and counter arguing the reason for the death penalty, as well as implications in the religious aspect.

KEYWORDS: Death Penalty. Capital Punishment. Right to Life. Natural Law.

1. INTRODUÇÃO

Antes de qualquer análise na seara do direito, devemos nos indagar qual o objetivo deste e qual seu esteio. O Professor Sacha Calmon esclareceu o conceito do objeto do direito:

“[...] Tem por objetivo organizar a sociedade, predeterminar as condutas, premiar as desejáveis, **punir as indesejáveis**, construir as instituições. O **objeto do Direito é a paz, a harmonia, a regulação do convívio humano**. E como age o Direito? Através dos modais deonticos: os comportamentos permitidos, facultados ou proibidos e com estes modais que o Direito constrói os comportamentos desejados e com isso nascem os direitos, os deveres e as sanções. Assim, segurança jurídica é o valor primordial e não a Justiça, porque ela é cambiante, progride com o tempo. Previsibilidade e certeza de como as pessoas, instituições e autoridades devem ser primordiais ao Direito. O mundo ocidental conhece duas **formas de aplicar ou construir o Direito: pelos precedentes ou pelas leis...**” (Palestra proferida em agosto de 2011, durante o Congresso Mineiro de Direito Tributário, em Montes Claros.) **(grifo nosso)**

¹Capitão do Corpo de Bombeiros da Polícia Militar do Paraná, formado Oficial do Corpo de Bombeiros e Bacharel em Segurança Pública em 2007 na Academia Policial Militar do Guatupê, Acadêmico do 5º Ano do Curso de Direito da Faculdade Assis Gurgacz – Cascavel/PR. e-mail: tenente_sinque@hotmail.com

Partindo deste pressuposto lógico, temos como o objetivo do Direito, a busca pela paz, harmonia e regulação do convívio humano, onde surgem indagações, de como lidar com pessoas que não sabem viver em sociedade? Pessoas estas que se voltarem ao convívio coletivo, certamente serão facínoras de mais vítimas fatais, uma vez que seus históricos de reincidência e seu potencial de periculosidade irreparável, nos levam a presumir que novamente irão quebrantar este pacto social da paz.

A lei não pode ser engessada em conceitos simplesmente bonitos ou românticos, mas em necessários, conforme evolui um povo. Somente uma norma moral, socialmente validada pode revogar, tacitamente, uma regra posta, o que significa que o Direito é atrelado à moral e, assim, submete a sua eficácia, pois uma lei que não é socialmente aceita, promove o esquecimento da condição cultural e moral da sociedade em que ajusta suas raízes de eficácia. Sabiamente cita o renomado jurista Miguel Reale, "A astúcia do Direito consiste em valer-se do veneno da força para evitar que ela triunfe" (**Lições preliminares de direito**).

Concordando com esta premissa, entendemos que para evitar que a força do mal triunfe é necessária combatê-la também com força. Posto isto em análise a pesquisa verificamos que mais de 70% da população é a favor da pena capital (FAVARETTO, 2014), enquanto acadêmicos e juristas são contra, baseados no simples fato de que é inconstitucional, sem levar em consideração o mundo real, fora das páginas da Constituição.

Afirmam os que são contra tal pena, que o fato da população ser a favor, é por terem menos grau de instrução, sendo que não levam em consideração o fato que são estes os primeiros atingidos pela violência por viverem em pólos de maior incidência de crimes, enquanto muitos acadêmicos e juristas são os últimos, discutindo sobre o tema tomando seu Whisky a beira da piscina, ou no interior de seus veículos blindados. Argumentam que Países como Estados Unidos e outros, a pena capital não diminuiu a criminalidade, o que de fato é comprovado por inúmeras pesquisas, porém não levam em consideração que em que pese não se diminui a criminalidade, esta também não aumentou. Este é o quadro apresentado pelos Países que adotam a pena Capital, por exemplo, em 2013 a taxa de homicídio num País x (com pena de morte) era de 30 mortes a cada 100 mil habitantes, e em 2014 teve o mesmo índice, ou seja, não houve redução, porém devemos nos indagar se não houvesse tal pena, será que este índice não aumentaria? Devemos ser cautelosos em comparar dados com países que possuem outra realidade de desenvolvimento humano e cultural, Assim como muitos tentam adotar no Brasil políticas de segurança de Países de primeiro mundo, sem considerar que nestes, os aspectos culturais e históricos da população são outros, assim como os investimentos em questões básicas como educação são maciços, enquanto aqui vivemos num caos desenfreado, em que o índice de homicídios aumenta a cada dia.

O perigo de ser legalista é acreditar que toda lei, norma, decisão, doutrina é justa, perfeita e acabada, e uma verdade absoluta. Quem nunca ouviu esta máxima, de que "nem tudo o que é legal é moral". Temos exemplos claros de leis que vão contra a moral socialmente instituída e enraizada na sociedade, como a "Lei da Palmada" que barra o direito dos pais educarem seus filhos, o que não se confunde com espancamento, para isso existe o Estatuto da Criança e do Adolescente e o Código Penal. Outro exemplo de norma "imoral" na concepção popular é a segregação racial por cotas para acesso a universidade, como se todo branco nascesse em "berço de ouro" e inteligente e todo negro fosse pobre e burro. Se o indivíduo "negro" presta vestibular, por óbvio já cursou o ensino fundamental e médio, tendo as mesmas condições de instrução de concorrer a vagas na faculdade, mostrando com tal lei é injusta.

Quando um Governo não é capaz de atender seu povo com dignidade, rompe a barreira da ética e da moral, causando fissuras graves na sociedade, age com omissão estabelecendo normas de condutas que privilegiam um em

detrimento de muitos e deixando de ser digno, pois que valor e finalidade teria o direito se não fosse para defender a vida, a família e a sociedade? Seria ilógico achar outro objetivo não ligado ao supracitados.

A pena de morte é apenas uma das soluções apontadas para diminuir o aumento dos crimes contra a vida, sendo inúmeras as medidas que devem ser adotadas na formação do caráter do indivíduo, através da educação paterna, investimentos na área da educação e políticas de redução das desigualdades sociais. O Estado não pode ser o único responsabilizado plenamente pelas condutas individuais e egoístas de todo indivíduo, pois nem toda causa de crime é a pobreza ou falta de oportunidade, mas a própria maldade do ser, ou casos específicos de psicopatologias. Prova disto é que até mesmo Países de primeiro mundo possuem casos de “serial killers”, cujo Estado proporcionou condições excelentes de acesso a saúde, educação e condições de vida excepcionais. Um exemplo é Anders Behring Breivik, terrorista norueguês que matou 77 pessoas em um ataque em 2011. Creio que a sociedade num todo pela sua omissão também carrega nas mãos o sangue dos inocentes vítimas dos homicidas. Dados comprovam que a maioria dos criminosos presos pela polícia judiciária são reincidentes, portanto fica claro que as forças policiais cumprem com sua missão fim de maneira satisfatória. Considerando estes dados, devemos analisar onde então estão as falhas. Na educação paterna? Na educação cultural provida pelo Estado? A partir daqui surgem falhas graves na formação do caráter do indivíduo, causando fissuras morais irreparáveis. Pais transferem a responsabilidade da criação e formação do caráter de seus filhos, a creches e escolas, aos professores, além de muitos serem um mau exemplo no próprio lar, ao proceder com atitudes que culminam em reflexos negativos na criação. Após o indivíduo ter se “graduado como marginal”, seus familiares e a sociedade se focam em criticar excessos cometidos em “in tese” na prisão destes pela Polícia, esquecendo-se das obrigações que possuíam como ente familiar. Após o processo penal, muitos fogem das prisões, ou recebem penas meramente figurativas, os quais não surtem efeito no transgressor, bem como nossos presídios são verdadeiras faculdades do crime, onde os presos passam o tempo fazendo musculação, aprendendo a lutar, comandando crimes lá de dentro, e arquitetando planos de terror. O reincidente em crimes hediondos deveria cumprir pena perpétua, por entender-se seu que potencial de periculosidade é irreparável? Creio que se isto acontecesse não haveria estrutura estatal para comportar os milhares de criminosos, e que seria uma pena estendida ao contribuinte, os quais teriam que sustentar a estrutura “*ad eternum*”, com alimentação e demais direitos dos presos. Portanto o foco deste artigo é defender a aplicação da Pena Capital.

Este trabalho está estruturado da seguinte forma: O primeiro capítulo que compõe a introdução diz respeito ao problema a ser vencido, que é diminuir o aumento da criminalidade e crimes contra a vida praticados por reincidentes no Brasil, a fim de atingir os objetivos do direito. O segundo capítulo que é a revisão da literatura procura mostrar os vícios para alteração de cláusulas pétreas, entendidas prejudiciais a coletividade na atual conjuntura, mostrar as diferenças básicas entre o Direito Positivo e o Direito Natural, sendo este último o esteio de todo. Foram apontados os argumentos desfavoráveis a Pena de Morte e refutados, bem como no campo religioso, considerando este um dos aspectos do Direito Natural. Por fim, o terceiro capítulo que é a conclusão deste trabalho, faz uma análise crítica do sistema familiar, legislativo, executivo e judiciário brasileiro, como omissos e culpados pelo aumento dos crimes contra a vida em nosso País.

2. REFERENCIAL TEÓRICO OU FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

2.1 ALTERAÇÃO DE CLÁUSULA PÉTREA

Para que possa ser aplicada a pena de morte nos casos que estamos abordando, primeiramente devemos observar que ela é tratada como cláusula pétrea, onde encontramos obstáculos e limites materiais estabelecidos pelo poder constituinte, podendo ser alterada somente com a elaboração de nova constituição.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, **garantindo-se** aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a **inviolabilidade do direito à vida**, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XLVII - **não haverá penas:**

a) **de morte**, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX; (grifo nosso).

Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

IV - os direitos e garantias individuais (BRASIL, 2014).

O fato é que a constituição deve estar em harmonia com a realidade atual e futura de uma sociedade, devendo estar aberta e ser dinâmica através dos tempos. Não se pode eternizar uma norma como perfeita e acabada, uma vez que a sociedade muda seus conceitos de direito durante os tempos, pois não seria justo obrigar as futuras gerações a respeitar aquilo que o constituinte originário, em dado momento histórico, entendeu gravar com a garantia de eternidade, e, até mesmo, em nome do progresso social, se justificaria a tese de alteração dessa garantia. Nesta senda cito o voto do Ministro Sepúlveda da liminar ADI 2.024, transcrito por Manoel Gonçalves Ferreira Filho:

“As limitações materiais ao poder constituinte de reforma, que no art. 60, § 4, da Lei Fundamental enumera, não significam a intangibilidade literal da respectiva disciplina na Constituição originária, mas apenas a proteção do núcleo essencial dos princípios e institutos cuja preservação nelas se protege” (voto do Ministro Sepúlveda da liminar ADI 2.024).

O renomado político e filósofo alemão Karl Loewenstein, em sua obra Teoria de La constitución, corrobora sabiamente com esta idéia de que a Constituição é um organismo vivo. Cada Constituição integra tão-somente o “*status quo*” existente no momento de seu nascimento, não podendo prever o futuro:

“cada constitución es un organismo vivo, siempre em movimiento como La vida misma, y está sometido a la dinámica de la realidad que jamás puede ser captada através de fórmulas fijas. Una constitución no es jamás idéntica consigo misma, y está sometida constantemente al *panta rhei* heraclítico de todo o viviente.”

Ainda, cito o pronunciamento do Ministro do STF Joaquim Benedito Barbosa Gomes na ADIn 3.105-8/DF, o qual aborda os perigos de manter cláusulas eternizadas, sem possibilidade de alteração:

“Com a devida vênia daqueles que têm outro ponto de vista, eu sempre vi com certa desconfiança a aplicação irrefletida da teoria das cláusulas pétreas em uma sociedade com as características da nossa, que se singulariza pela desigualdade e pelas iniquidades de toda sorte. (...) **Vejo a teoria das cláusulas pétreas como uma construção intelectual**

conservadora, antidemocrática, não razoável (grifo nosso), com uma propensão oportunista e utilitarista a fazer abstração de vários outros valores igualmente protegidos pelo nosso sistema constitucional. Conservadora porque, em essência, a ser acolhida em caráter absoluto, como se propõe nesta ação direta, sem qualquer possibilidade de limitação ou ponderação com outros valores igualmente importantes, tais como os que proclamam o caráter social do nosso pacto político, a teoria das cláusulas pétreas terá como consequência a perpetuação da nossa desigualdade. Constituiria, em outras palavras, um formidável instrumento de perenização de certos traços da nossa organização social. A Constituição de 1988 tem como uma das suas metas fundamentais operar profundas transformações em nosso quadro social. É o que diz seu art. 3º, incisos III e IV. Ora, a absolutização das cláusulas pétreas seria um forte obstáculo para a concretização desse objetivo. Daí o caráter conservador da sua pretendida maximização. Essa teoria é antidemocrática porque, em última análise, visa a impedir que o povo, por intermédio de seus representantes legitimamente eleitos, promova de tempos em tempos as correções de rumo necessárias à eliminação paulatina das distorções, dos incríveis e inaceitáveis privilégios que todos conhecemos. O povo tem, sim, o direito de definir o seu futuro, diretamente ou por meio de representantes ungidos com o voto popular” (BRASIL, 2014).

O núcleo de proteção buscado é a garantia do direito a proteção a vida, o que não passa de utopia, como aponta estudo global realizado pela Organização das Nações Unidas (ONU), sobre homicídios em todo o mundo e em números absolutos, o Brasil é o líder mundial. Os dados são de 2009, onde foram 43.909 pessoas mortas intencionalmente em um ano, enquanto na Colômbia foram 15.459, e, na Venezuela, 13.985. Em 2012 esse número foi de 50.108 mortes no País. O Brasil é o quinto país mais populoso do mundo, atrás de China, Índia, EUA e Indonésia. O segundo com mais homicídios em um ano, de acordo com o estudo, foi a Índia, com 40.752 mortes em 2009. A população indiana, no entanto, é mais de cinco vezes maior que a do Brasil. Portando não há no que se falar em **“garantia de proteção a vida”**, Pois esta não foi garantida as 43.909 pessoas mortas vítimas de homicídio no ano de 2009 no Brasil, como aponta o estudo. Isto sim deveria ser considerado uma afronta ao **“Estado democrático de direito”**, ofensa ao direito de ir e vir, o direito a segurança e a vida. *“A morte de uma pessoa é uma tragédia; a de milhões, uma estatística.” (Josef Stalin).*

Deixar um homicida que já praticou mais de um homicídio vivo, é condenar dezenas, talvez centenas de pessoas a morte, as quais serão vítimas futuras do algoz. Nisso devemos refletir que o Estado por sua omissão, e por uma legislação benevolente, também está com o dedo no gatilho e com as mãos sujas com o sangue destas pessoas. O que os acadêmicos de Direito e os Juristas querem defender é que devemos lutar pelo direito do Estado garantir que o lobo não seja morto, mas em contra partida não garante a vida das ovelhas que esperam passivamente o dia da caça. *“A compaixão nem sempre é uma virtude. Quem poupa a vida do lobo, condena a morte as ovelhas.” (Victor Hugo).*

Exemplos é que não faltam, como o de Pedro Rodrigues Filho, que carrega a alcunha de **“Pedrinho matador”**, preso em 2011 por porte ilegal de arma de fogo, o qual tem em sua ficha comprovadamente 75 homicídios, sendo que passam de 100 o número de possíveis vítimas. Inúmeros **“Pedrinho matador”** estão a solta em nosso País, onde acompanhamos todos os dias atendendo as ocorrências nas ruas e nos noticiários as ações desses criminosos que tem consigo o crime como profissão e ideologia de vida. A noção e o choque que a violência causa, só ocorre quando sentida na pele, ou pelos profissionais da área de segurança pública, onde acompanhamos esta cotidianamente. Enquanto pessoas inocentes morrem todos os dias, outros atrás das muralhas de suas casas, carros blindados e seguranças, ou atrás das mesas de seus escritórios, lutam fervorosamente para que o texto se mantenha tão belo e romântico como consta na Magna Carta: **“garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a**

inviolabilidade do direito à vida". A cada ano que passa mais de 40 mil brasileiros morrem vítimas de homicídio, sendo histórias destruídas, lutas, sonhos, esforços das vítimas, estudos e gastos públicos jogados fora, bem como danos graves ao erário no atendimento pré-hospitalar dessas vítimas, no tratamento hospitalar e irreparáveis danos na estrutura das famílias.

Destarte, se faz necessária a alteração e reformulação da cláusula constitucional que já não atinge, ou que nunca atingiu seu objetivo, que é promover à garantia a vida.

Essa alteração poderia ser viável através da reforma da Constituição ou através Do processo da **Dupla revisão**, que na concepção do jurista português José Gomes Canotilho é definida como:

“Toda revisão deve respeitar os limites materiais, sob pena de invalidade. Todavia, esses limites só serão respeitados enquanto existirem, podendo-se assim fazer uma revisão desses limites existentes, para depois, em revisão posterior, modificar as matérias cuja alteração eles agora vedam. Esta é justamente a teoria da dupla revisão, feita em duas etapas: a primeira etapa consiste em afastar o limite de revisão. Na segunda, ocorre a revisão da matéria anteriormente protegida. Diante do exposto, a tese da dupla revisão seria possível ou não? Cf. CANOTILHO, J.J Gomes. Op.cit, p.300-301”

Outra possibilidade, esclarece o jurista e Ministro do STF, Gilmar Ferreira Mendes, ser possível a superação das limitações materiais impostas ao poder reformador, através da realização de revisão efetivada por mecanismo especial e democrático. Desse modo, aduz que a Constituição traz implicitamente a possibilidade de sua superação, mediante processo especial que conte com a participação do povo.

“Se se entendesse – o que pareceria bastante razoável – que a revisão total ou a revisão parcial das cláusulas pétreas está implícita na própria Constituição, poder-se-ia cogitar – mediante a utilização de um processo especial que contasse com a participação do Povo – até mesmo de alteração das disposições constitucionais referentes ao processo de emenda constitucional com o escopo de explicitar a idéia de revisão total ou de revisão específica das cláusulas pétreas, permitindo, assim, que se disciplinasse, juridicamente, a alteração das cláusulas pétreas ou mesmo a substituição ou a superação da ordem constitucional vigente por outra” (Cadernos de Direito Tributário e Finanças Públicas. a. 2, n. 6. jan-mar 1994. São Paulo: RT, 1994).

Posto isto, seria irracional não haver mecanismos nem possibilidade de alterar qualquer norma que viesse a prejudicar o povo, de onde emana todo poder de um Estado democrático de direito, sendo que se houver alteração constitucional da cláusula pétrea, inserindo a pena de morte, não se alterará seu núcleo que é a proteção da vida, pois esta visará à proteção da vida das futuras vítimas em detrimento da eliminação do algoz de maneira definitiva.

A atual Constituição surgiu em 1988, num movimento pós ditadura, onde os constituintes (deputados e senadores) receberam pressão de todos os lados: empresários, trabalhadores, religiosos, centrais sindicais, funcionários públicos, poder judiciário e empresas estrangeiras, entre outros grupos que queriam impor seus interesses e objetivos, tanto nas discussões quanto nas votações. O resultado disso acabou sendo a elaboração de uma Constituição extremamente corporativista, ou seja, que incorporou, muitas vezes, interesses de grupos em vez dos tão falados interesses nacionais, mostrando neste pecha sua fragilidade.

A Constituição brasileira já sofreu 72 reformas em seu texto original, sendo 72 emendas constitucionais tendo a última sido promulgada no dia 2 de abril de 2013, e 6 emendas de revisão constitucional, o que significa que ou os

interesses sociais mudaram com a evolução, ou o legislador foi falho e/ou omissivo quando da escrita do texto constitucional.

Alhures, a onisciência do Constituinte lembra a pretensão arrogante de “*Hammurabi*,” que afirmou a perfeição de suas normas e a determinação de que os cidadãos do futuro deveriam obedecer a elas, sob pena de castigo divino, como ocorre com as eternas cláusulas pétreas brasileiras.

A realidade vivida hoje pelo povo brasileiro em 2014, nos parece ter sido citada nos fragmentos políticos de **Jean Jaques Rousseau** em 1762 em sua obra (*Du Contrat Social ou Principes du droit politique*), onde cito alguns trechos :

“O único estudo que convém a um bom Povo é o de suas Leis. É necessário que ele reflita sobre elas incessantemente para amá-las, para observá-las, **para corrigi-las** até, com as preocupações exigidas por um assunto dessa importância, quando a necessidade é bastante premente e reconhecida. **Todo Estado que tem mais Leis do que a memória de cada Cidadão pode conter é um Estado mal constituído**, e todo homem que não sabe de cor as leis de seu país é um mau Cidadão; dessa forma, Licurgo quis escrever somente no coração dos Espartanos. (Fragmentos políticos de Jean Jaques Rousseau, 6 Das leis). (grifo nosso).

Nesta ótica, *Rousseau* parece ter previsto a desordem jurídica brasileira, onde temos milhares de leis, que nem mesmo os cidadãos conseguem conhecê-las. *Rousseau*, só citou experiências já vividas pelos povos europeus naquela época, pelas quais o Brasil passa nos dias atuais. O egrégio e renomado político e filósofo ainda disse:

“Se me perguntassem **qual é o mais corrupto de todos os povos**, responderia sem hesitação que **é aquele que tem mais Leis**. A vontade de fazer o bem supre tudo, e aquele que sabe escutar a lei de sua consciência não tem necessidade de outras, porém a multidão de Leis anuncia duas coisas igualmente perigosas e que andam quase sempre juntas, saber que as Leis são más e que elas não têm força. Se a Lei fosse clara o suficiente ela não teria necessidade incessante de novas interpretações, ou de novas modificações, se ela fosse sábia o suficiente; e se ela fosse amada e respeitada, não se veriam estas funestas e odiosas disputas entre os Cidadãos para sofismá-la e o soberano para mantê-la. Estas multidões assustadoras de Editos e de declarações que vemos serem emanados diariamente de certas cortes só fazem ensinar a todos que o Povo despreza com razão a vontade de seu soberano, e incitar a desprezá-la ainda mais, vendo que ele mesmo não sabe o que quer. O primeiro preceito da Lei deve ser o de amar todos os outros; porém não é nem o ferro nem o chicote dos Pedantes da corte que o fazem ser observado e, no entanto, sem ele, todos os outros para pouco servem; **pois se prega inutilmente a quem não tem desejo algum de fazer o bem**. (Fragmentos políticos de Jean Jaques Rousseau, 7 Das leis). (grifo nosso).

Nisto, mui brilhantemente postou Rousseau ao afirmar algo óbvio, de que nada adianta milhões de leis se a maldade impera no coração dos que não seguem estas. Cito ainda:

“**A respeito dos Povos já corrompidos**, é bem difícil verificar o que haveria a fazer que os **pudesse melhorar. Ignoro que Leis poderiam fazer esse milagre, mas sei muito bem que tudo está perdido, sem esperanças, quando já são necessários a força e o cadafalso.**” (Fragmentos políticos de Jean Jaques Rousseau, 23 Das leis). (grifo nosso).

Neste apontamento *Rousseau* mostra sua decepção e falta de solução para que leis fossem cumpridas por um povo já corrompido, terminando com a expressão “uso da força e do cadafalso”. O que seria um povo corrompido? Um

povo que acha normal falsificar carteirinha de estudante, furar fila ou não devolver o troco recebido a mais, subornar o policial, jogar lixo no chão, andar em excesso de velocidade, encarar corrupção como algo absurdo sem fazer nada pra mudar. Talvez seja essa a referencia a qual se refere o egrégio filósofo, muito parecida com nossa realidade.

2.2 DIREITO NATURAL X DIRETO POSITIVO

Quando falamos de pena de morte, abordamos automaticamente os aspectos positivados no arcabouço jurídico pátrio, onde observamos como citado anteriormente, ser inviável sua aplicabilidade, uma vez que vai de encontro a norma vigente estabelecida pelo legislador. Como dito anteriormente, quando constituída nossa Magna Carta, esta surgiu sob fortes pressões de grupos que defendiam seus interesses, como alhures já ocorreu em outros tempos na história da humanidade. Seguir fiel e cegamente o positivismo de *Kelsen*, sem realizar um juízo de valor sobre a lei em análise, e sem levar em consideração os direitos naturais de todos, é cometer os mesmos erros que os Juízes nazistas cometeram cumprindo as “Leis de Nuremberg”, como descrito e baseado no depoimento real, mostrado no filme “Julgamento em Nuremberg” onde o defensor de um dos réus, o qual era Juíz, disse:

“Um juiz não faz a lei. Ele faz cumprir as leis de seu país. (...) Deveria Ernst Janning fazer cumprir as leis de seu país ou deveria ter se negado a fazê-las cumprir e se tornado um traidor? Este é o ponto crucial deste julgamento”. (Julgamento em Nuremberg” (“Judgement at Nuremberg”), de Stanley Krammer, lançado em 1961).

O que ocorreu naquela época foi um genocídio de judeus sentenciados por Juízes nazistas que julgavam com esteio na lei positivada, o que ocorre hoje no Brasil, não pela ação, mas pela omissão dos legisladores e do povo que assistem o “genocídio” anual de brasileiros que ultrapassa a casa dos 50 mil mortos como em 2012. Cabe lembrar que os juízes nazistas foram sentenciados e culpados por crimes contra a humanidade, mesmo seguindo as leis da época na Alemanha. Os maiores desastres jurídicos cometidos por todos os povos foi seguir cegamente o Direito Positivo sem considerar as premissas primeiras da historicidade dos povos, a evolução social, suas crenças e seus direitos naturais.

Esse argumento irrefletido e frases como “pena de morte não se pode cogitar, pois afronta o estado democrático de direito estipulado em nossa Constituição”, é o mesmo usado por membros do judiciário e acadêmicos do curso de direito que são contra a pena de morte, sem considerar o direito natural a vida dos mortos nas mãos dos homicidas. Se não houver na atividade jurídica um forte conteúdo ético e humanitário, o direito pode servir para justificar a barbárie praticada em nome da lei quer pela ação ou omissão como é nosso caso. O formalismo da teoria pura não dá margem à discussão em torno do conteúdo da norma, resultando indiretamente em sangue inocente.

E quanto ao Direito natural? Vejamos então as diferenças entre o Direito Natural e o Positivo, para posterior análise do tema nesta seara.

O direito natural pode ser entendido como algo abstrato e intrínseco ao individuo, que porta este direito desde seu nascimento; o ordenamento desejado como ideal correspondente a uma justiça que deve ser considerada por primeiro, sendo esta superior. O direito natural independe do direito positivo, ou seja, independe das variações do ordenamento da vida social que se originam no Estado. O direito natural deriva da natureza de algo, de sua essência. Sua fonte pode ser a natureza, a vontade de Deus ou a racionalidade dos seres humanos. Por exemplo, 87% dos brasileiros São Cristãos, portanto o casamento religioso para eles é mais importante que o civil. As mulheres sonham e

se preparam para o casamento religioso, sendo o no âmbito civil servindo apenas para efeitos de dissolução do matrimônio. Isto que dizer que o direito natural esta ligado ao intimo, arraigado na cultura de um povo, apresentando formulação, estrutura e natureza culturalmente construídas.

O direito natural pode ser considerado como o pressuposto do que é justo e correto, partindo da premissa que existe um direito comum a todos os homens e que o mesmo é universal. Suas principais características, além da universalidade, são imutabilidade e o seu conhecimento através da própria razão do homem. É a instituição de um sistema de regras e princípios que ordenam o mundo jurídico.

O direito positivo pode ser definido como o conjunto de normas jurídicas escritas e não escritas, vigentes em um determinado território e, também internacionalmente, na relação entre os Estados. Embora apareça nos primórdios da civilização ocidental, o direito positivo se consolida como esquema de segurança jurídica a partir do século XIX.

Nesta senda, cito algumas diferenças entre o direito natural e o positivo: O direito positivo é posto pelo Estado; o natural, pressuposto, é superior ao Estado. O direito positivo é válido por determinado tempo (tem vigência temporal) e base territorial. O natural possui validade universal e imutável (é válido em todos os tempos). O direito positivo tem como fundamento a estabilidade e a ordem da sociedade. O natural se liga a princípios fundamentais, de ordem abstrata; corresponde à idéia de Justiça.

2.3 O PORQUÊ DA PENA DE MORTE, ARGUMENTAÇÕES E O ASPECTO RELIGIOSO

Não há como se referir ao tema sem considerar aspectos do direito natural no campo religioso, uma vez que o homem busca propósitos na vida física, espiritual e regramentos de direitos superiores, a fim de agir moralmente longe de falhas que o homem pode cometer, como legislador. O Brasil, segundo senso do IBGE em 2010, verificou-se que 87% da população brasileira é Cristã, o que significa ser um grande peso na tomada de decisões dessas pessoas de onde provém e emanam o poder do Estado Democrático de direito.

Este aspecto teológico que não permite a pena de morte no Brasil é a mesma que é complacente com o mal e o pecado, tolerante com o crime, e danosa às vítimas. Prega o amor com os lábios, mas é conivente com o ódio dos bandidos.

O amor ao próximo deve ser primeiro às vítimas e não aos criminosos. Aos criminosos cabe o peso da lei pré-estabelecida! E se o criminoso morrer com o peso da lei não é homicídio e sim suicídio. Ele praticou o crime, mesmo sabendo que a sociedade cristã não admitia tal erro. O bandido assumiu o risco! Ele se atirou contra os agulhões da lei!

Citarei abaixo, com alguns comentários, argumentos usados contra a instituição desta pena, encontrado no site da Associação Cultural montfort, a qual realiza inúmeros artigos e estudos com base na fé cristã e problemas de todas as ordens que atingem nossa sociedade.

O primeiro argumento usados pelos que são contra a Pena Capital é: Que ao aplicar tal pena pode-se cometer um erro e matar um inocente. Resposta: Neste sentido tudo que contém risco de erro é ilegítimo. Se assim fosse, deveriam ser proibido viajar de avião ou automóvel, porque acontecem vários acidentes por ano e muitos inocentes morrem. "*Abusus non tollit usum*" (o abuso não tolhe o uso), é uma máxima do Direito absolutamente verdadeira. Caso contrário, a vida em sociedade seria impossível. Ademais o criminoso passaria por um julgamento justo como qualquer outro criminoso, sendo no caso de dúvida julgado pelo princípio do "*In dubio pro reo*". Outro fato que afastaria margem de erro é a dupla condenação por homicídio, que levaria o assassino ao corredor da morte.

O segundo diz que um erro não justifica outro. Resposta: A pena e Morte não é um erro, e sim uma pena que tem por objetivo um bem maior, que é poupar a vida de inocentes. Se partíssemos desta premissa, a mãe não poderia bater no filho quando ele faz alguma travessura, já que bater é errado e não poderia ser usado para corrigir outro erro. Dever-se-iam extinguir as cadeias, porque os erros dos criminosos não justificariam outro erro que é o cárcere forçado.

O terceiro argumento usado é de que Só Deus pode tirar a vida. E Ele ordenou: "**Não matarás**". Resposta: Então, a Bíblia estaria errada quando diz: "**O que ferir um homem querendo matá-lo, seja punido de morte**" (**Êxodo 21,12**). "**O que ferir o seu Pai ou sua Mãe seja punido de morte**" (**Êxodo 21,15**). "**Aquele que tiver roubado um homem, e o tiver vendido, convencido do crime, morra de morte**" (**Êxodo 21,16**). Na verdade, a ordem divina "Não matarás" significa que ninguém pode matar sem motivo, sem razão. Não impede o assassinato em legítima defesa. Ora, a pena de morte nada mais é do que a legítima defesa da sociedade contra o criminoso. Se a objeção procedesse, não haveria previsão da pena de morte na Bíblia.

O quarto argumento é de que a igreja cristã é contra este tipo de pena. Resposta: Isto não é verdade, pois a igreja que segue a bíblia como "O livro da vida", sabe que ela narra ocasiões em que profetas e apóstolos se mostraram favoráveis, como Paulo, que ensinou que a pena de morte é legítima: "**Paulo, porém, disse: Estou diante do Tribunal de César, é lá que devo ser julgado; nenhum mal fiz aos Judeus, como tu sabes muito bem. E, se lhes fiz algum mal ou coisa digna de morte, não recuso morrer...**" (**Atos XXV, 10-11**). Paulo afirma que existem ações que são dignas de morte. É, portanto, favorável à pena capital. Diz ainda, em outra passagem: "**Os quais, tendo conhecido a justiça de Deus, não compreenderam que os que fazem tais coisas são dignos de morte; e não somente quem as faz, mas também quem aprova aqueles que as fazem**" (**Rom I, 32**).

O quinto argumento é que Não se pode punir os criminosos com a morte. Ninguém tem esse direito. Resposta: Os maus devem ser punidos, é o que ensina São Tomás na "Suma contra os gentios", em que cita algumas passagens da Bíblia:

Diz o Apóstolo: "**Não sabeis que um pouco de fermento corrompe a massa?**" (**ICor 5, 6e13**), acrescentando logo após: "**Afastai o mal de vós**". Referindo-se à autoridade terrestre, diz que: "**Não sem razão leva a espada, é ministro de Deus, punidor irado de quem faz o mal**" (**Rm 13,4**). Diz S. Pedro: "**Sujeitai-vos a toda criatura humana por causa de Deus; quer seja rei, como soberano; quer sejam governantes, como enviados para castigar os maus, também para premiar os bons**" (**IPd 2,13-14**). De acordo com essas passagens, a punição é necessária, e os governantes têm o direito de punir. A pena deve ser proporcional ao agravo. Desse modo, para uma infração leve devemos ter uma pena leve, para uma infração média, uma pena média, e para uma infração grave, por exemplo, um assassinato, devemos ter uma pena forte, que é justamente a pena de morte. Por isso a Bíblia elenca vários crimes que são dignos de morte.

O sexto argumento diz que a pena de morte em nada resolve, como nos casos de países como o EUA. Resposta: Resolve sim. Primeiro porque um apenado com a pena capital não cometerá crimes novamente. Segundo, porque nos países onde ela existiu, no decorrer da história, sempre houve baixa criminalidade. Por exemplo, na França. Em Paris, entre 1749 e 1789 - quarenta anos - aconteceram apenas DOIS assassinatos. E hoje em dia, nos países que aplicam a pena máxima - como é o caso dos países árabes e de Cingapura - há baixíssima criminalidade. Nos EUA, se não houvesse pena de morte haveria ainda mais crimes. Além disso, o sistema americano é imperfeito; há poucas condenações e os processos são demorados demais. Ainda, se pararmos pra pensar, a taxa de criminalidade não

diminui, porém também não aumentou, o que significa que se não tivessem sido feitas as execuções estas taxas aumentariam significativamente.

O sétimo argumento diz que é uma falta de caridade com o criminoso. É contra os princípios cristãos. Resposta: Pelo contrário. Como ensina São Tomás, o ódio perfeito pertence à caridade. A pena de morte na verdade é caridosa. Quando aplicada a um criminoso irrecuperável, ela impede que ele cometa mais crimes, ou seja, impede que cometa mais pecados. Como dizia São Domingos Sávio, "*é preferível morrer a cometer um pecado mortal*". Além disso, a pena capital, é uma excelente oportunidade para que o criminoso se arrependa de seus crimes e ofereça sua vida como pagamento de seus pecados. O criminoso, no corredor da morte, tem uma rara oportunidade de salvar-se, bastando arrepender-se e confessar a um sacerdote antes da execução.

O oitavo argumento diz que não se pode abreviar a vida porque existe a possibilidade de uma graça futura ou de um arrependimento futuro. Resposta: Ora, para Deus não existe tempo. Se tal pessoa deveria receber uma graça no futuro, Deus "anteciparia" tal graça. Por outro lado, a Justiça não pode trabalhar com meras "hipóteses" ou "suposições". Na argumentação de São Tomás, o perigo de um criminoso para a sociedade é maior do que a chance dele se converter, e por isso deve ser eliminado.

O nono diz que Jesus Cristo era contra a pena de morte. Resposta: Jesus Cristo é Deus encarnado. Deus é o autor mediato da Bíblia, o qual através de seu Santo Espírito deu sabedoria e inspiração aos profetas que a escreveram. Se a pena de morte fosse errada, não haveria previsão na Sagrada Escritura. No Novo Testamento há várias passagens pró pena de morte: S. João XIX, 10-11: "*Então disse-lhe Pilatos: Não me falas? Não sabes que tenho poder para te crucificar, e que tenho poder para te soltar? Respondeu Jesus: Tu não terias poder algum sobre mim se te não fosse dado do alto...*". Ou seja, Deus deu a Pilatos, autoridade constituída, o direito de aplicar a pena de morte. É claro que com Nosso Senhor, Pilatos usou mal esse direito. E no Apocalipse: Apoc XIII, 10: "*Quem matar à espada importa que seja morto à espada*".

O décimo argumento diz que: As pessoas que defendem a pena de morte assim o fazem porque não serão elas as executadas. Se um filho dessas mesmas pessoas estivesse no corredor da morte seriam as primeiras a protestarem contra a pena capital. Resposta: Se esse raciocínio fosse verdadeiro, teríamos de acabar com todas as penas, porque quem comete um crime não quer ser condenado, mesmo que tenha defendido a pena para esse crime. O argumento equivale a dizer: "As pessoas que defendem a pena de cárcere forçado assim o fazem porque não serão elas as prisioneiras. Se um filho dessas mesmas pessoas estivesse preso seriam as primeiras a protestarem contra a prisão".

O décimo primeiro argumento diz: Quem é contra o aborto, não pode ser a favor da pena de morte. Resposta: Raciocínio totalmente pífio, "*non sense*". Somos a favor de punir bandidos, e não inocentes que nunca fizeram nada. Esse raciocínio é o equivalente a dizer: "quem é contra prender uma criança durante 10 anos numa cela, não pode ser a favor de prender um criminoso por 10 anos numa cadeia". A tese contrária é verdadeira "**Quem é a favor do aborto não pode ser contra a pena de morte**". Se alguém defende o assassinato de uma criança inocente, não poderá ser contra a execução de um bandido. Infelizmente, hoje em dia, há várias pessoas que são favoráveis ao assassinato intra-uterino (aborto) e são contra a pena de morte. É o cúmulo do "*non sense*".

O décimo segundo diz que no passado ela poderia estar certa, a pena de morte hoje em dia não tem mais cabimento. A tendência do mundo é de acabar com ela, não podemos impedir a evolução das coisas. A pena de morte não é compatível com um mundo civilizado. Resposta: De acordo com esse raciocínio as tendências do mundo moderno são todas excelentes e inatacáveis. Entretanto, hoje a tendência é de que os partidos neo-nazistas cresçam. Então, esses

partidos estariam certos? A tendência é o deficit público aumentar. Então, o deficit é bom? A tendência é o trânsito aumentar, a criminalidade aumentar. "Tendências" não significam nada, podem ser ruins ou boas. Não existe "evolução" para a verdade.

É justamente hoje em dia que precisamos mais da pena de morte, porque há mais crimes. Civilizado é um mundo com baixa criminalidade e não um mundo em que se mata por nada.

O décimo terceiro diz que as penas devem ser educativas, para recuperar o criminoso, e não para vingar. Resposta: Toda a pena é vindicativa. A recuperação do criminoso está em segundo plano. O primeiro dever do Estado é proteger a sociedade, e não recuperar o indivíduo. O todo vale mais que a parte.

Ademais, a pena de morte é extremamente educativa para todo mundo.

O décimo quarto diz que a maioria das pessoas é contra a pena de morte.

Resposta: Não é verdade. A maioria das pessoas é a favor da pena capital. Nos EUA em torno de 75%, no Brasil deve ser também. Bastaria um plebiscito para confirmar esse dado.

O décimo quinto diz que não se pode punir os criminosos com a pena capital porque a culpa é da sociedade. A pobreza é que causa a criminalidade. São traumas psicológicos que causam o crime. Resposta: Então, a Igreja estaria errada quando ensina que existe o livre arbítrio e, por causa dele, podemos escolher entre o bem e o mal. Os crimes existem em função da maldade humana que escolhe o mal em vez do bem. Se a sociedade fosse a culpada, não poderia haver Direito, não poderia haver nenhum tipo de repressão. O próprio Direito Civil seria inútil, pois, todo o inadimplente poderia alegar que não pagou por culpa da sociedade, e o credor não poderia cobrá-lo. O mesmo aconteceria com os "traumas psicológicos".

Dizer que a pobreza causa a criminalidade é dizer que todo pobre é ladrão. Ou seja, é uma frase preconceituosa. Se fosse assim, a Índia, um dos países mais pobres do mundo, seria o mais violento. Entretanto, é um país com baixa criminalidade, "Quem derramar o sangue do homem, pelo homem será derramado o seu próprio sangue" (Gênesis 9:6).

Por obvio que esta passagem não se tratava de uma licença sem restrições para vingança. Significava, sim, que as autoridades humanas devidamente constituídas dali em diante teriam permissão para executar a pessoa que tirasse a vida de outro ser humano.

"Todo homem esteja sujeito às autoridades superiores; porque não há autoridade que não proceda de Deus; e as autoridades que existem foram por ele instituídas. De modo que aquele que se opõe à autoridade resiste à ordenação de Deus; e os que resistem trarão sobre si mesmos condenação. Porque os magistrados não são para temor, quando se faz o bem, e sim quando se faz o mal. Queres tu não temer a autoridade? Faze o bem e terás louvor dela, visto que a autoridade é ministro de Deus para teu bem. Entretanto, **se fizeres o mal, teme; porque não é sem motivo que ela traz a espada; pois é ministro de Deus, vingador, para castigar o que pratica o mal.** É necessário que lhe estejais sujeitos, não somente por causa do temor da punição, mas também por dever de consciência." (Romanos 13:1-5) (grifo nosso).

Estes versículos do Novo Testamento trazem em seu bojo a morte como castigo retributivo. Faz referencia a espada que é um instrumento de guerra usada para aniquilar um inimigo, como o criminoso o é para as pessoas justas e honestas.

3. METODOLOGIA

Este artigo está calcado em pesquisa bibliográfica, desenvolvido a partir de material já desenvolvido por outros pesquisadores (GIL, 2008) e documental, desenvolvida a partir de materiais que não receberam tratamento analítico, chamados de fontes primárias (GIL, 2008), pois é neste campo que se encontram os subsídios para se chegar ao resultado pretendido.

Quanto à metodologia aplicada, fez-se uso do método Método hipotético-dedutivo. Tal método, proposto pelo filósofo austríaco Karl Popper, tem uma abordagem que busca a eliminação dos erros de uma hipótese. Faz isso a partir da idéia de testar a falsidade de uma proposição, ou seja, a partir de uma hipótese, estabelece-se que situação ou resultado experimental nega essa hipótese e tenta-se realizar experimentos para negá-la. Assim, a abordagem do método hipotético-dedutivo é a de buscar a verdade eliminando tudo o que é falso.

Portanto este artigo baseou-se em analisar conceitos do Direito Natural e do Direito Positivo, os valores humanos e jurídicos positivados, a análise dos problemas acerca da pena de morte, a refutação de falsos argumentos que não possuem esteio suficiente para ampará-los, e por consequência o apontamento novas teorias.

4. ANÁLISES E DISCUSSÕES

O tema em tela, é talvez um dos mais polêmicos a ser abordado, tanto é, que existe um receio ou medo por parte dos operadores do direito em abordá-lo, por confrontar idéias empíricas, superficiais, sem esteio na realidade social. É inegável que existe um medo em confrontar as idéias dos que são contra a pena de morte, por represálias e negativas, pelo simples fato de ser a favor da pena. Existe um comodismo intelectual, pela falta de reflexão, análise técnica e social sobre as implicações da pena, como se as teorias dos pensadores ou estudiosas que são contra a pena, fossem verdades absolutas e irrefutáveis. A grande maioria das publicações científicas neste campo, se prendem basicamente e superficialmente no aspecto da lei, que proíbe a aplicação da pena capital, sem refletir a cerca da justiça e nas mudanças da sociedade.

"Não existe verdade absoluta", já dizia Platão. Não existe verdade absoluta, assim como não existe certo e errado. O que existe é o ser humano, sua consciência e seu enorme leque de escolhas e conceitos que buscam ser razoáveis e aceitáveis, a fim que se não instale o caos, visto que tentamos viver harmoniosamente em sociedade.

Nesta diapasão sabemos que existem sim verdades absolutas apenas em alguns campos da ciência, como na física e na matemática, mas ainda muito longe do campo das ciências "humanas", pois o homem possui uma capacidade de raciocínio limitada e não universal.

Ao abordar um tema polemico, de grandes e graves implicações como este, é necessário fazer uma análise complexa e profunda, que rompa o comodismo e conformismo intelectual que aflige nossos estudiosos, principalmente quanto aos objetivos do direito, buscando assim contribuir de maneira concreta e oferecer respostas a segurança pública.

O direito muda com o tempo. Legalidade e justiça são duas coisas completamente diferentes. Por exemplo, nos tempos de Jesus, era legal que uma mulher adúltera fosse apedrejada. Nos tempos da inquisição era legal que os judeus fossem queimados em praça pública e pessoas torturadas. No Brasil antigo era escravizar negros, com direito a amarrá-

los no pelourinho para açoitá-los em praça pública, e martelar seus dentes. Existe uma enorme distância entre a legalidade e a justiça. Essa é a razão por que as leis estão sempre passando por transformações. Se as leis fossem justas elas não precisariam ser mudadas. São mudadas porque são injustas.

O fato é que não há nenhuma autoridade para decidir se uma ação é positiva ou negativa, certa ou errada, sendo este ponto de vista apenas uma “ética situacional” na sua forma mais ampla. Portanto engana-se gravemente que afirma que a pena de morte é errada.

Por mais assustador que pareça a idéias de "certo" e "errado", justo ou injusto, legal ou ilegal, mudam e têm mudado repetidamente de cultura para cultura, de época para época, de religião para religião, de lugar para lugar, de família para família e de pessoa para pessoa.

Nesta pecha, é correto afirmar que uma definição de "certo" e "errado" é uma definição estabelecida não só pela época, como também pela simples geografia como por exemplo, a prostituição, que são ilegais em um lugar e legais em outro, a apenas alguns quilômetros dali. Portanto, se uma pessoa é julgado como tendo feito algo "errado" ou “ilegal”, não é uma questão do que ela realmente fez ou de justiça, mas de onde fez. Portanto dizer que aplicar a pena de morte é “errado”, não é uma verdade absoluta, sendo facilmente refutada!

Este artigo, busca trazer novos horizontes, novas idéias, que rompem o raciocínio tradicional dos que estudam o tema, mostrando uma outra faceta, um degrau acima talvez, que conseqüentemente da nova vista.

Alhures, é de bom alvitre salientar que este trabalho apresenta muitas lacunas e uma gama incomensurável de pontos a serem estudados e aprofundados, dado a limitação intelectual do autor, porém trás em seu bojo o grito de aflição de muitos brasileiros vítimas da violência, e que esperam ações contundentes de vicissitude por parte dos legisladores.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante dos argumentos aqui apresentados, vislumbra-se despertar qual é o objetivo do direito e seu *mister*. Qual seria a finalidade do direito senão, a busca incessante pela harmonia, paz, justiça e bem estar social? Ou seja o bem de um jamais poderá valer mais que o bem de todos. Seria como uma onça que ataca no calar da noite, e dizima todo um rebanho, e após apanhada tem sua vida poupada, para que possa continuar fazendo vitimas.

Outro aspecto abordado é que o direito positivo jamais deve imperar sem considerar princípios do direito natural, como tem ocorrido nos bancos acadêmicos e no judiciário. Se calcar apenas no viés positivo sem uma reflexão acerca do objetivo do direito, e valores superiores que a legislação pode estar omitindo, é correr o risco de sermos como os “juizes de Nuremberg”, que mandavam matar inocentes por que a lei mandava. Ou estaríamos agindo como os chamados pensadores modernos, muito citados nos artigos acadêmicos daqueles que se dizem contra a pena de morte. Foram justamente os pensadores modernos que tem destruído o objetivo primeiro do Direito, e infelizmente são “endeusados”. Foi por meio do positivismo que surgiram os regimes mais sórdidos do mundo. O nazismo e o comunismo são filhos do positivismo e do pensamento de vários autores “modernos” do século passado e deste século. Contrista-me e me aflige o coração e a alma o quão falaz e irresponsável são certos discursos que, sofismando

pretensões humanistas e caridosas, na realidade, trata-se de uma odiosa pedagogia do amor, que condenam vidas legitimamente humanas e inocentes a ficarem a mercê de morrer nas mãos de facínoras que de humano não têm nada. Estes mesmos pensadores, aspirantes do judiciário ou membros do próprio, acadêmicos ou operadores do Direito, fazem sua abordagem, apontam para soluções umbráticas em suas conseqüências, como que tiradas da cartola ou da varinha da fada madrinha, mas sem nenhum fulcro na realidade plangente que aflige num paroxismo toda a sociedade, e seguem com a sua argumentação numa placidez ascética, como se o drama que está em foco fosse uma banalidade e as tragédias que se sucedem na vida de seres humanos não clamassem por urgência em soluções de eficácia comprovada. É assim que eles expressam o seu humanismo.

Tenho a pretensão ainda, de mostrar o quão frágil e infundada, irreflexiva é argüição invocando o princípio da inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, incluídos nos 77 direitos e garantias fundamentais alinhados no artigo 5º da nossa Constituição para não matar o homicida. A alteração é possível através da reforma desta Constituição, ou através do mecanismo da dupla revisão. Se princípio da eternização da cláusula, em si de forma incondicional, é impedimento do instituto jurídico da pena capital, por decorrência lógica necessária, o artigo 84 da nossa constituição, que autoriza a pena de morte para fins militares, teria que ser revogado porque encerra uma contradição referente ao princípio alegado. Fere o estado democrático de direito, qualquer norma que tenta barrar um assunto de extrema relevância para o bem do povo brasileiro, como citado num discurso do Sr. Nelson Azevedo Jobim, ministro da Defesa e ministro do Supremo Tribunal Federal:

“Onde ficaria a soberania do povo de onde emana todo o poder se tivesse que se sujeitar “Ad infinitum” a uma constituição mais remendada do que roupa de mendigo e que mesmo assim engessa o nosso ordenamento jurídico impossibilitando-lhe quaisquer alterações nas leis ordinárias que venham dificultar a vida dos bandidos, por torná-las inconstitucionais?...e vários artigos dessa bem mal feita e muito remendada Constituição Cidadã foram incluídos sem terem sido sequer discutidos, e muito menos aprovados.”

Este instituto jurídico deve ser analisado com urgência e ser realizado um estudo profundo, técnico e humano, pois milhares de vidas seriam salvas todos os dias. Este artigo é apenas um dos viés para romper com este tabu e disponibilizar para reflexão este instituto jurídico atualmente empregado em cerca de noventa países, inclusive de primeiro mundo, cujo estágio de civilização alcançado é de notória relevância.

Nosso ordenamento jurídico, ignorou o princípio da inviolabilidade do direito à vida referente as mais de 40 mil vítimas inocentes que morrem todo ano em nosso País, que poderiam estar vivas, porém tiveram que ser sacrificadas para que se afirmasse o direito à vida do algoz, obedecendo ao imperativo da sua natureza aberrante e irrecuperável, agindo com a proteção beneplácita dos aviamentos jurídicos brasileiros.

Na senda do direito natural busquei explicitar com esteio no “Livro da Vida” a Bíblia Sagrada, que Deus ao conceber o homem com essas disposições ontológicas como o livre arbítrio, o fez para que pudesse delegar-lhe a incumbência de promover o “Bem” e rechaçar o “Mal”, sendo o plantio opção do individuo, mas a colheita obrigatória.

Esta inversão total de valores em nosso seio, devido ao descalabro de nossos governantes e de nossa própria omissão, onde começamos a ver nas ruas os atingidos pela violência exercerem a justiça pelas próprias razões, amarrando assaltantes em postes, ou realizando linchamentos, por não agüentarem mais ser assaltados ininterruptamente. A polícia prende, o judiciário cumprindo a lei solta, e o marginal volta cometer novas atrocidades

sob o beneplácito de todos os “humanistas” nobres e caridosos de entendimento, que os inocentes que são alcançados por estas bestas e por elas mortas barbaramente, foram vitimados por uma fatalidade.

A pena de Morte é apenas umas das medidas para restaurar a ordem e a segurança pública, sendo eficaz para reduzir exponencialmente a probabilidade de inocentes serem imolados no altar da omissão e irresponsabilidade do Estado que deve existir para garantir o princípio da inviolabilidade do direito a vida, não destas bestas que estupram e assassinam, mas dos cidadãos que respeitam a vida do seu próximo. É preciso entender, que se estabelecida a pena de morte, mesmo que os índices não baixassem, ainda assim ela seria necessária, pois a sua razão precípua é outra qual seja a de tirar de circulação o assassino que está barbarizando a sociedade.

O foco deste artigo principal é mostrar que nos casos supracitados a pena de morte é a melhor alternativa, pois não há outra pena justa para um reincidente em crimes contra a vida. Condenar e dar o direito a um assassino reincidente de continuar vivendo, é condenar a morte a sociedade. Infelizmente as pessoas só tem noção da violência quando são atingidas por ela. Não é de se espantar que apenas os profissionais de segurança pública e a população de baixa e média renda seja favorável a pena de morte, enquanto os mais abastados manifestam seu repúdio enquanto fumam seu charuto, tomando whiskey a beira da piscina em suas mansões de luxo, cercadas de muralhas e seguranças fortemente armados. Infelizmente no Brasil as leis só mudam quando um político é atingido pela violência, ou algum parente de alguma estrela da mídia. Cito abaixo o trecho extraído da revista Veja, de um julgamento de um integrante de uma facção criminosa de São Paulo, o qual afronta a justiça brasileira:

“O protagonista é Carlos César dos Santos Lima, o Zóio. O cenário é a sala de audiências do fórum de Limeira, interior de São Paulo. A voz em off é do juiz que interroga o integrante do PCC processado por tentativa de homicídio. A gravação foi feita em 30 de setembro de 2009. O magistrado lembra ao criminoso que o Ministério Público o acusa de ter coagido uma testemunha e ameaçado a vítima. **Sob os olhares de um policial militar e de um agente penitenciário, Zóio não se limita a assumir a autoria dos delitos. Também qualifica a audiência de “palhaçada” e zomba da Justiça em tom desafiador: “Quanto aos disparos lá na casa do Rafael lá, quantas vezes for necessário vou mandar meus moleques lá”, avisa. “Vou dar tiro mesmo, não quero nem saber de nada não. Já estão me processando já, por atentado”. Em seguida, faz uma ameaça explícita ao juiz: “Aqui você não intimida não. Aqui é o Primeiro Comando da Capital, inimigo número um de vocês, rapá”.**

A Justiça brasileira insiste em tratar com brandura até os assassinos patológicos que afrontam juízes e mantêm em permanente insegurança os homens de bem. Se Zóio já não estiver em liberdade, logo estará. (grifo nosso).

Não existe recuperação para um indivíduo assim, que não tem sentimentos. Ele tem prazer em ver sangue e ouvir gritos de dor e nunca vai parar de matar.

Um exemplo a ser seguido em nosso País é o programa “tolerância zero” adotado em *Nova York*, que tinha altíssimos índices de violência, superiores até a grande Capital Paulista. Este programa tinha como premissa a repressão ao crime, desde o menos ofensivo até os mais violentos crimes, inclusive com pena de morte, sendo que diminuíram exemplarmente chegando a baixos índices. Cingapura, adota pena de morte para tráfico de drogas, assassinatos e outros delitos graves e com chibata crimes intermediários, sendo um estado com baixa criminalidade.

Como disse Napoleão, “querendo punir pouco, há que punir exemplarmente”. As estatísticas mostram que quando havia pena de morte a criminalidade era pequena. Hoje, em São Paulo, há cerca de 30 homicídios por dia, nos

finais de semana. Em Paris, entre 1749 e 1789 – durante quarenta anos – foram cometidos, segundo um autor de História francês, dois homicídios apenas. Dois, em quarenta anos. É claro que a moralidade era outra. Não havia nem TV, nem a corrupção atual, e a igreja tinha grande peso na formação do caráter do indivíduo. Mesmo assim o índice é impressionante.

Por mais que pena de morte não diminua a criminalidade, essa não seria razão para não aplicá-la. A pena visa, em primeiro lugar, fazer justiça, e só secundariamente evitar o crescimento da criminalidade. A execução evitaria essa proliferação quer por parte do criminoso, quer por parte de outros que temeriam ter a mesma punição.

O fato é que hoje um condenado já a 200 anos de prisão, pode cometer qualquer crime, porque nenhuma pena mudará sua situação. Comete-se um homicídio com pena máxima prevista de 30 anos, o que não acontece, dado a progressão do regime de reclusão, e a partir daí se este mesmo como o “Pedrinho Matador” assassinar mais um ou 100 como no caso deste, estará impune dos demais crimes.

A pena de morte não é solução mágica. Ainda que ela não diminuísse a criminalidade, ela faria justiça. Mas enquanto encararem esta discussão como utópica, sangue inocente esta sendo derramado a cada minuto. Um homicida é aquele que mata uma vida, e um Político, legislador, cidadão ou aquele que detém o poder de mudar o rumo das leis e sua aplicação, e se omite? Este é muito pior! É um genocida! Por permitir que milhares de vidas sejam ceifadas, quer seja por fazê-los eternos reféns da pobreza e de suas próprias necessidades, quer seja por pouparem a vida de assassinos, quer seja pela corrupção desenfreada em prol do egoísmo e da ganância, quer seja pela omissão, quer seja pela falha na criação dos filhos, quer seja por votar em um desqualificado. Enquanto deixarmos este assunto de lado e fizermos vistas grossas, aguardamos quem será o próximo a ser sacrificado, nos corredores dos hospitais públicos, nas estradas destruídas, ou pelas mãos do mesmo assassino de outros, que foi posto em liberdade devido a uma Lei benevolente. Parafraseando Augusto Boal, “Cidadão não é aquele que vive em sociedade, mas aquele que a transforma”.

“Para o triunfo do mal, basta que os bons não façam nada.” (Edmund Burke).

REFERÊNCIAS

ÂMBITO JURÍDICO. Disponível em: <<http://www.ambito-juridico.com.br/pdfsGerados/artigos/8669.pdf>>. Acesso em 02 de julho 2014.

BRASIL. Constituição Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 02 de julho de 2014.

_____. Voto do Min. Joaquim Barbosa na STF, ADI 3105, rel. Min. Cezar Peluso, j. 18/8/2004, Disponível em: <<http://direitosfundamentais.net/category/controle-de-constitucionalidade/page/3/>>. Acesso em: 07 de julho 2014.

CANOTILHO, J.J. Gomes. Os fundamentos da Constituição. 1ª ed. Coimbra: Coimbra, 1991. Op.cit, p.300-301”

CONTEUDO JURIDICO. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo_quanto-vale-uma-vida-humana,34490.html>. Acesso em: 11 de julho 2014.

CULTURABARBARIE. Disponível em: <<http://www.culturaebarbarie.org/sopro/arquivo/rousseau.html#.U8af9UC9J9g>>. Acesso em 08 de julho 2014.

_____. Disponível em: <www.culturaebarbarie.org/sopro/n81.html>. Acesso em: 08 de julho 2014.

EDUCACIONAL. Disponível em: <<http://www.educacional.com.br/reportagens/20AnosConstituicao/problemas.asp>>. Acesso em: 08 de julho 2014.

FAVARETTO, Daiane de Liz. PENA DE MORTE – FUNDAMENTOS DE POLÍTICA CRIMINAL E RETRATOS DA OPINIÃO PÚBLICA E MLAGES– SC. Disponível em: <<http://www.uni plac.net/emaj/Artigos/007.pdf>>. Acesso em 02 de julho 2014.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Do processo legislativo, op. cit., p. 294. Disponível em: <<http://cahcg.jusbrasil.com.br/artigos/122968668/reflexoes-acerca-das-clausulas-petreas>>. Acesso em 05 de julho 2014.

GEORGE MLIMA. Disponível em: <<http://georgemlima.blogspot.com.br/2008/01/captulo-1-teoria-dos-direitos.html>>. Acesso em 16 de julho 2014.

GIL, A. C. Como elaborar projetos de pesquisa. São Paulo: Atlas, 2008.

LIVREPENSAMENTO. Disponível em: < <http://livrepensamento.com/2013/10/01/o-metodo-hipotetico-dedutivo/>>. Acesso em 02 de outubro 2015.

LOEWENSTEIN, Karl. Teoria de La constitución, 1976, p.164. Disponível em: <http://cahcg.jusbrasil.com.br/artigos/122968668/reflexoes-acerca-das-clausulas-petreas>. Acesso em 05 de julho 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira. Limites da revisão: cláusulas pétreas ou garantias de eternidade – possibilidade jurídica de sua superação. Cadernos de Direito Tributário e Finanças Públicas. a. 2, n. 6. jan-mar 1994. São Paulo: RT, 1994.

MONTFORT. Associação cultural. Disponível em: <<http://www.montfort.org.br/old/index.php?secao=veritas&subsecao=politica&artigo=pelapena&lang=bra>>. Acesso em: 17 de julho de 2014.

PEREIRA, José da Silva. Quanto vale uma vida humana?. Conteudo Juridico, Brasilia-DF: 23 nov. 2011. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.34490&seo=1>>. Acesso em: 18 de julho 2014.

RESPIRANDODIREITO, Disponível em: <<http://respirandodireito.blogspot.com.br/2008/03/direito-natural-x-direito-positivo.html>>. Acesso em 09 de julho 2014.

SACHACALMON,. Palestra proferida em agosto de 2011, durante o Congresso Mineiro de Direito Tributário, em Montes Claros. Disponível em: <<http://sachacalmon.com.br/biblioteca/apresentacoes/objeto-do-direito/#sthash.4pi34CJs.dpuf>>. Acesso em 02 de julho 2014.

WIKIPEDIA. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Anexo:Lista_de_assassinos_em_s%C3%A9rie_por_n%C3%BAmero_de_v%C3%ADtimas>. Acesso em 07 de julho 2014.

WIKIQUOTE. Disponível em: <<http://pt.wikiquote.org/wiki/Direito>>. Acesso em 03 de julho 2014.

_____. Disponível em: <http://pt.wikiquote.org/wiki/Miguel_Reale>. Acesso em 03 de julho 2014.

APÊNDICE

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade