



**FACULDADE BAIANA DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS GRADUAÇÃO
CIÊNCIAS CRIMINAIS**

ZANONY SOUTO DOS REIS NEVES

**O ACRÉSCIMO DO §3º AO ART.158 DO CODIGO PENAL, SUA
INCOMPATIBILIDADE FRENTE À LEI 8.072/90 E A VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO
DA LEGALIDADE**

Salvador
2017

ZANONY SOUTO DOS REIS NEVES

**O ACRÉSCIMO DO §3º AO ART.158 DO CODIGO PENAL, SUA
INCOMPATIBILIDADE FRENTE À LEI 8.072/90 E A VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO
DA LEGALIDADE**

Monografia apresentada como requisito parcial para
obtenção do grau de Especialista em Ciências
Criminais, Faculdade Baiana de Direito.

Salvador
2017

ZANONY SOUTO DOS REIS NEVES

**O ACRÉSCIMO DO §3º AO ART.158 DO CODIGO PENAL, SUA
INCOMPATIBILIDADE FRENTE À LEI 8.072/90 E A VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO
DA LEGALIDADE**

Monografia apresentada como requisito parcial para
obtenção do grau de Especialista em Ciências
Criminais, Faculdade Baiana de Direito.

Aprovado em _____ de _____ de 2017.

Ao Chefe e Minha Santa, a vocês eu dedico.

À Will, sem sua astucia eu não estaria aqui.

À Izadora, por seus lindos olhinhos.

Aos meus amigos e parentes, pela minha ausência compreendida.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus Nosso Senhor, por segurar minhas mãos, guiar meus pés e manter meus olhos sempre atentos...

“Não há covardia mais torpe que a covardia da inteligência, a burrice voluntária, a recusa de juntar os pontos e enxergar o sentido geral dos fatos”

Olavo de Carvalho

NEVES, Zanony Souto dos Reis. **O acréscimo §3º do art. 158 do Código Penal, sua incompatibilidade frente à lei 8.072/90 e a violação do princípio da legalidade.** 2017. f. Monografia (Especialização) – Faculdade Baiana de Direito, Salvador, 2017.

RESUMO

A evolução do Estado Democrático de Direito exige uma melhora significativa na escrita das legislações vigentes. O arcabouço jurídico brasileiro deve caminhar num sentido de garantir a segurança do cidadão, onde as condutas reprovadas pela lei sejam colocadas de forma clara e acima de tudo, mantenham o respeito aos Princípios Constitucionais da Proporcionalidade e da Legalidade, formando na sociedade a ideia de garantia legal e não de divergência. Este estudo se baseou na análise da lei 11.923/09 - que alterou o parágrafo terceiro do artigo 158 do Código Penal e o tornou incompatível frente a lei 8.072/90, (Lei dos Crimes Hediondos), - ressaltando seus fundamentos jurídicos e sua posição junto à Doutrina, demonstrando que existe uma incongruência jurídica e uma violação ao Princípio da Legalidade e da Tipicidade Cerrada.

Palavras chaves: Violação ao Princípio da legalidade; Parágrafo 3º, art.158 do CP – incompatibilidade, lei 8.072/90.

NEVES, Zanony Souto dos Reis. **The addition of §3 of art. 158 of the Criminal Code, its incompatibility with Law 8.072 / 90 and violation of the principle of legality.** 2017. f. Monograph (Specialization)– Baiana Faculty of Law, Salvador, 2017.

ABSTRACT

The evolution of the Democratic State of Law requires a significant improvement in the writing of the current legislation. The Brazilian juridical framework must move in a sense of guaranteeing the citizen's safety, where the behaviors rejected by the law are placed in a clear way and above all, maintain respect for the Constitutional Principles of Proportionality and Legality, forming in society the idea of guarantee legal and not divergent. This study was based on the analysis of law 11.923 / 09 - which amended the third paragraph of article 158 of the Criminal Code and made it incompatible with Law 8.072 / 90, - emphasizing its legal bases and its position together to the Doctrine, demonstrating that there is a legal incongruity and a violation of the Principle of Legality and Closed Typicity.

Keywords: Violation of the principle of legality; Paragraph 3, art.158 of the CP - incompatibility, Law 8.072 / 90.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	15
1. A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E SEUS PRINCÍPIOS LEGAIS	19
1.1 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE	23
1.2 O PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E SUAS CARACTERÍSTICAS	25
2. O PROCESSO LEGISLATIVO BRASILEIRO E ENTRADAS DAS LEIS EM VIGOR	26
2.1 CONFLITOS ENTRE ESPÉCIES NORMATIVAS	32
2.1.1 Princípio da Hierarquia das leis	32
2.1.2 Princípio da Especialidade das leis	33
2.1.3 Princípio da Temporalidade das leis	33
3. INTERPRETAÇÃO DA LEI PENAL	33
3.1 INTERPRETAÇÃO QUANTO AO SUJEITO RESPONSÁVEL	35

	13
3.2 INTERPRETAÇÃO QUANTO AO MÉTODO UTILIZADO	36
3.3 INTERPRETAÇÃO QUANTO AO RESULTADO OBTIDO	37
3.4 INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA	38
3.5 ANALOGIA	39
4. LEI Nº 8.072/90 – LEI DE CRIMES HEDIONDOS	43
4.1 CONCEITO DE CRIME HEDIONDO	44
4.2 DEFINIÇÃO LEGAL	45
4.3 CONTEXTO HISTÓRICO DOS CRIMES	46
4.4 CRIMES HEDIONDOS NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988	48
4.5 CLASSIFICAÇÃO DE CRIME COMO HEDIONDO	49
5. O CRIME DE EXTORÇÃO	49
5.1 DEFINIÇÃO	50
5.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CRIME DE EXTORSÃO	54
5.3 TIPOS DE EXTORSÃO	54

5.3.1 Extorsão simples	55
5.3.2 Extorsão com qualificadora	54
5.3.3 Extorsão qualificadora	55
5.3.4 Extorsão com restrição de liberdade da vítima e seus possíveis resultados	57
5.3.5 Extorsão mediante sequestro	58
5.3.6 Extorsão indireta	62
6. A LEI 11.923/09 E SEUS REFLEXOS NO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO	62
7. INCOMPATIBILIDADE LEGISLATIVA DO §3º AO ART.158 DO CODIGO PENAL, SUA INCOMPATIBILIDADE FRENTE À LEI 8.072/90	64
7.1 VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, TIPICIDADE CERRADA OU TIPOLOGIA.	67
8. OBSERVAÇÕES IMPORTANTES	69
CONCLUSÃO	76
REFERENCIAS	79

INTRODUÇÃO

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988¹, as garantias e os direitos inerentes à pessoa humana, outrora discutida e fixada inclusive nas convenções e tratados internacionais, ganharam notoriedade e status de princípios constitucionais.

¹ Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em 20/04/2017.

Sendo os Princípios Constitucionais² as bases que servem para todo o apoio das estruturas normativas, eles ditarão os moldes sob os quais todas as normas jurídicas deverão ser construídas, não sendo admitido o sancionamento de espécies normativas que estejam em desacordo com os preceitos estabelecidos por estes.

A importância dada aos princípios constitucionais, os Direitos e conseqüentemente as garantias trazidas por estes, se fazem presentes principalmente na esfera do Direito Penal³, aja vista que, este é o ramo do Direito que lhe dar de forma direta com as condutas humanas mais primitivas.

O Direito Penal por ser a ciência jurídica responsável por tipificar os Direitos de maior importância na vida social, quais sejam, os direitos ligados a vida, a personalidade, a honra, a integridade psicofísica e a liberdade, devem ser analisadas com bastante atenção no tocante aos seus textos de lei.

Diante disto entende-se que o processo legislativo que versa sobre Lei Penal deve ser observado, antes de tudo, sob o prisma de dois princípios, quais sejam: o princípio da Legalidade e o princípio da Tipicidade Cerrada⁴, garantindo ao cidadão uma maior segurança e uma adequação precisa entre a sua conduta e a tipicidade penal estabelecida.

A entrada da lei 11.923/09⁵ em vigor e sua conseqüente alteração ao código penal provocou uma dúvida no tocante a classificação do crime tipificado pelo artigo 158, § 3^o, no rol de crimes hediondos. De um lado parte da doutrina entende tratar-

² CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional e Teoria do Estado**. 12. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009

³ Decreto Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940 – Código Penal Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm. Acesso em 20/04/2017.

⁴ O princípio da **tipicidade cerrada** indica que a hipótese de incidência deve estar perfeitamente adequada ao aspecto fático e, ainda, que não haja qualquer dúvida sobre a sua efetiva existência no mundo jurídico. CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. 2014.

⁵ A Lei nº. 11.923, de 17 de abril de 2009. Acrescentou parágrafo ao art. 158 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, para tipificar o chamado “sequestro relâmpago”. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2007-2010/2009/Lei/L11923.htm. Acesso em 20.04.2017.

⁶ **Art. 158** - Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, e com o intuito de obter para si ou para outrem indevida vantagem econômica, a fazer, tolerar que se faça ou deixar de fazer alguma coisa:

se de crime hediondo embora não se tenha uma previsão deste tipo penal nos artigos da lei 8.072/90⁷. De outro, a doutrina entende não ser hediondo o referido tipo penal, pois estaria o intérprete da lei, se assim não considerar, incorrendo numa violação ao princípio da legalidade ou da reserva legal, sobre o qual pesa a ideia de que não há crime sem lei anterior que o defina, decorrendo daí também, uma violação ao princípio da tipicidade cerrada sob o qual deve o fato típico ser enquadrado de maneira exata na conduta do infrator da lei penal.

O presente trabalho desta maneira, busca alcançar as discussões a respeito desta divergência, para com isso, oferecer uma resposta à pergunta sobre deve ou não o § 3º do art. 158 do CP ser considerado Crime hediondo.

Será abordada a importância dos Princípios Constitucionais em um Estado Democrático de Direito, focando a atenção para o princípio constitucional da Legalidade, seu contexto histórico e a sua posição na constituição de 1988.

Durante o trabalho terá importância o processo legislativo e a entrada das leis de um modo geral em vigor, as etapas que compõe este processo, com o intuito de facilitar o entendimento quando há existência de conflitos entre as espécies normativas.

No decorrer do estudo, far-se-á juntamente com a Doutrina as possibilidades de interpretação da lei penal.

Por seguinte, será abordado os crimes hediondos, seu histórico, sua classificação, definição legal e a sua posição na constituição federal em vigor, Ponto chave na discussão deste trabalho.

Por logo, destaca-se os crimes de extorsão, suas classificações suas características, posições Doutrinárias, seu contexto histórico e suas modalidades.

§ 3º Se o crime é cometido mediante a restrição da liberdade da vítima, e essa condição é necessária para a obtenção da vantagem econômica, a pena é de reclusão, de 6 (seis) a 12 (doze) anos, além da multa; se resulta lesão corporal grave ou morte, aplicam-se as penas previstas no art. 159, §§ 2º e 3º, respectivamente. (Incluído pela Lei nº 11.923, de 2009) Código Penal Brasileiro.

⁷ A Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8072.htm. Acesso em 20.04.2017.

Por fim, será abordada a entrada da lei 11.923/09 no ordenamento jurídico, para a partir de aí analisar a alteração provocada por esta no código penal e de que forma ocorreu a existência de uma incompatibilidade com a lei 8.072/90, analisando de maneira clara a posição dos doutrinadores penalistas, na intenção de definir um posicionamento quanto a divergência estabelecida.

Por ser um delito que a cada dia se torna mais comum na sociedade Brasileira a proposta da análise presente fez observações entre o Código Penal Brasileiro vigente desde a década de quarenta e as três leis que tratam do tema: a Lei 8.072/90 (tema principal do presente estudo), Lei 11.923/09 e por final a Lei 12.015/09 que revogou o artigo 224 do Código Penal Brasileiro.

Impossível tratar do tema proposto sem passear pelas outras previsões que surgiram para atualizar a tipificação criminosa proposto no Código Penal Brasileiro. Correto afirmar que a sociedade passa por modificações constantes com sua evolução e o Direito precisa acompanhar tal necessidade.

O Direito sendo este baseado nos costumes necessita de observação de fatos sociais para delimitar as ações e regular a relação dos membros que o compõe. O Estado, por sua vez necessita do Direito para harmonizar tais relações delimitando vontades e reprimindo desvios de conduta. O Estado regula a relação sociedade X convívio por meio do Direito que é nada mais nada menos que a expressão do modelo de como a sociedade quer conviver e ser respeitada.

Antigamente o crime de sequestro era mais comum entre pessoas da realeza, políticos e grandes latifundiários ainda na época da Coroa quando se tem os primeiros registros de tal modalidade.⁸

O crime de sequestro é uma das modalidades criminosas que mais cresceu no Brasil⁹ no século XXI, isso reflexo da crise política/social e pela sensação de impunidade para seus agentes causadores. Dessa forma, como forma de repressão

⁸ Melo, Guilherme. Brasil, um país sequestrado Disponível em: <http://brasildebate.com.br/brasil-um-pais-sequestrado/> Visto em 10.08.2017.

⁹ IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) Estatística de criminalidade até o ano de 2017. Disponível em http://www.ibge.gov.br/home/mapa_site/mapa_site.php. Visto em 10.09.2017.

estando sensível a este cenário essa modalidade criminosa foi um dos tipos penais mais contempladas nos últimos anos.

O *modus operandis* de seus agentes tem por principal característica a privação de liberdade de suas vítimas como elemento objetivo e subjetivo de se obter vantagem pecuniária. Objetivo do ponto de vista do cerceamento de liberdade e subjetivo pelo elemento psicológico que provoca diretamente a vítima e indiretamente a amigos e parentes quando a vantagem é direcionada a estes.

Infelizmente, por mais que sendo observada de perto pelos legisladores a modalidade criminosa qualificada pela morte da vítima se torna cada vez mais comum se compararmos com a seguida de lesão grave. Não incomum, a qualificadora que resulta na morte da vítima vem seguida de estupro e ocultação de cadáver.

Com a revogação do artigo 224 do Código Penal com a criação da Lei 12.015/09, que travava da violência presumida promoveu o encorajamento ao cometimento do chamado “Sequestro Relâmpago” quando por mais que não exista tal previsão no Diploma Legal se refere ao crime de extorsão mediante sequestro com tempo inferior a 24 horas.

A análise da Lei 11.923, como um marco após as duas previsões legais que o antecederam e as mais diversas formas que tal instituto foi interpretado se justifica para uma compreensão mais elaborada ao se perceber a ilicitude do acréscimo do §3º ao artigo 158 do Código Penal Brasileiro demonstrando a sua incompatibilidade frente à Lei 8.072/90 ferindo o “Princípio da Legalidade”.

1 A CONSTITUIÇÃO DE 1988 E SEUS PRINCÍPIOS LEGAIS

Com a entrada da Constituição Federal em vigor no ano de 1988, o Brasil passou por uma nova de evolução legislativa. Não só pelos vinte e quatro anos de escuridão congressista, protagonizada pelos regimes ditatoriais, mas como também, por evoluir nos âmbitos do próprio processo legislativo enquanto matéria de Direito inerente a um regime democrático.

O constituinte de 1988 tinha como norte uma característica muito própria e muito específica aos países advindos de períodos ditatoriais, qual seja, o clamor público por novas mudanças e novos rumos políticos. Ao constituinte originário de 1988 foi dada a tarefa de trazer para o texto constitucional os ideais conquistados na Declaração Universal Dos Direitos Humanos ¹⁰de 1948, nas convenções e tratados internacionais destinados a garantir os direitos sociais, o bem-estar e a ideia de Justiça Social.

Tal feito seria possível diante da nova carta, maior Constituição Brasileira em número de artigos, sendo formada por um total de 315, desses, 245 em parte permanente e 70 compondo os atos das Disposições Constitucionais Transitórias¹¹.

Com um número tão grande de artigos objetivando assegurar o maior número de Deveres e Direitos e, regendo um estado Democrático, a Constituição de 1988 poderia se tornar um poço de discussões jurídicas, no tocante às possibilidades de interpretação de seus artigos. As várias normas protetivas, poderiam em determinados momentos se anularem, ou evidenciarem uma lacuna normativa, podendo também surgir dúvidas a respeito de que ponto de vista deveria ser interpretado este ou aquele artigo.

¹⁰ Declaração Universal dos Direitos Humanos. A Assembleia Geral proclama a presente Declaração Universal dos Direitos Humanos como ideal comum a atingir por todos os povos e todas as nações, a fim de que todos os indivíduos e todos os órgãos da sociedade, tendo-a constantemente no espírito, se esforcem, pelo ensino e pela educação, por desenvolver o respeito desses direitos e liberdades e Por promover, por medidas progressivas de ordem nacional e internacional, o seu reconhecimento e a sua aplicação universais e efetivos tanto entre as populações dos próprios Estados membros como entre as dos territórios colocados sob a sua jurisdição... Disponível em: <http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>. Acessado em 21.04.2017.

¹¹ O texto Constitucional foi aprovado na Assembleia Nacional Constituinte em data de 22 de setembro de 1988 e conseqüentemente promulgada em no dia 05 de outubro de 1988, sendo dessa forma a Lei Magna na República Federativa do Brasil sustentáculo do ordenamento jurídico pátrio. É a sexta constituição sem levar em consideração a Emenda Constitucional nº01 como texto constitucional. Até o mês de junho de 2017 foram acrescentadas 102 emendas, 96 emendas constitucionais e 06 emendas constitucionais de revisão.

Emendas constitucionais de revisão são normas que tem por objetivo alterar a redação original da constituição, acrescentando ou suprimindo dispositivos dessa forma tendo então os seus dispositivos essenciais a ele incorporados, transformando-se em normas constitucionais, ou seja em Constituição. PINHO, Rodrigo Cesar Rebello, 2015. p 42.

Ante esta situação, se fez necessária a existência dos chamados princípios constitucionais. Através destes, o legislador originário trouxe para o texto regras, segundo as quais, todos os demais artigos devem ser interpretados.

Os princípios correspondem a normas interpretativas a serem seguidas e que darão ao texto constitucional o sentido axiológico a ser alcançado quando da aplicação da lei ao caso concreto, na busca de uma satisfação jurídica, no momento de sua aplicação.

Elencados de maneira expressa ao contrário das outras constituições anteriores, os princípios fundamentais são referenciados na constituição Federal de 1988 no artigo 1º, se estendendo até o artigo 4º da carta magna. Outros certamente estão elencados no decorrer da carta maior, porém de maneira subjetiva, não expresse, mas que, não deixam dúvidas quanto a sua existência.

Segundo Kildare Gonçalves Carvalho¹² (2015, p. 436) a palavra princípio vem do latim *principium* e significa início, começo, ponto de partida. É início por ser de onde se origina algo, de onde advêm algo e, portanto, assim sendo, o princípio constitucional é o início da própria constituição; de onde vem; a razão de ser da Constituição Federal.

Baseado nos Princípios será edificado todo o texto constitucional. Ou seja, uma vez estabelecida a ideia de Estado Democrático de Direito, onde haverá a regência maior da Lei, o princípio constitucional é o início desta ideia, pelo qual perpassa toda a expressão de “justiça”, reflexo de um ideal do constituinte originário, a ser feita em coerência com as garantias trazidas por este. Ricardo Cunha Chimenti¹³ (2010, p. 32-33), leciona:

Os primeiros fundamentos do estado Brasileiro (inci. I a V do art. 1º) servem como regra-matriz (fundamentação) para a elaboração,

¹² CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional e Teoria do Estado**. 21. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2006. p. 436. Relaciona assim a origem etimológica da palavra com a sua efetiva definição.

¹³ CHIMENTI, Ricardo Cunha e outros. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 7. ed. 2010. p. 32-33.

interpretação e integração do sistema jurídico nacional. São comandos-regras que admitem aplicabilidade imediata.

Citando Rodrigo Cesar Rebello Pinho¹⁴ (2015, p. 33), o renomado professor menciona ainda que, “os princípios foram expressamente inseridos no texto constitucional e, por isso, a norma infraconstitucional que viole qualquer um deles, previsto expressamente ou de forma implícita, é inconstitucional”.

Em outras palavras, as normas legislativas precisam estar em conformidade com os princípios elencados na constituição federal, sejam estes explícitos ou implícitos, sob pena de serem consideradas normas inconstitucionais, devendo ser banidas imediatamente do ordenamento jurídico.

Os Princípios tornam-se norteadores das interpretações normativas trazidas no texto constitucional e infra, o que será peça chave em casos onde haja conflitos normativos ou desacordos entre as espécies legislativas. Assim, espécies legislativas de maior grau hierárquico se sobrepõem a de menor grau; as especiais sobre as gerais e as mais novas sobre as mais antigas. Não será possível no ordenamento jurídico brasileiro a existência de duas regras disciplinando uma mesma matéria, uma terá que dar lugar a outra, pois ambas se anulam.

Por outro lado, o conflito entre Princípios constitucionais não se resolve com a anulação de um ou de outro, pois estes coexistem num mesmo corpo constitucional e devem ser vistos como um todo, numa ideia de unidade e não de separação.

A análise, portanto, deve ser vista sobre um ponto de vista diferente dos conflitos que envolvam as regras legislativas. Os princípios, por não se anularem, devem ser aplicados numa situação de conflito de maneira a prevalecer aquele que resguarde um interesse de maior importância diante do quadro exposto. Kildare Gonçalves Carvalho (2015, p. 440) dispõe a respeito que:

O conflito entre regras, por ser antinômico, será solucionado com a declaração de invalidade de uma delas, e sua eliminação do mundo jurídico, por outras palavras: ou a regra é aplicável ou não é. Deste

¹⁴ PINHO, Rodrigo Cesar Rebello. **Teoria Geral da Constituição e Direitos Fundamentais** - Col. Sinopses Jurídicas 17, 15ª Ed. Saraiva, 2015.

modo o conflito de regras deve ser resolvido através da aplicação de critérios que levem a eliminação de uma das duas regras aplicáveis ao caso concreto e à aplicação integral da outra, ou seja, critérios hierárquicos, cronológicos ou da especialidade. Nessa linha, deve-se aplicar a regra de hierarquia superior em detrimento da inferior; a posterior em detrimento da anterior, ou a especial em detrimento da geral. O conflito se resolve fundado na ideia de validade da regra a ser aplicada.

Já os conflitos entre princípios levam a solução distinta das regras. É que os princípios coexistem, e não se excluem como as regras. Assim, os princípios, por encerrarem mandados de otimização, permitem o balanceamento de valores e interesses, conforme seu peso e a ponderação de outros princípios eventualmente conflitantes.

De um ponto de vista positivista a norma jurídica e o Direito se resolvem em si mesmo, com todos os seus métodos enquanto ciência que é, no entanto, não poderia o Direito se conter apenas como ciência positivada, finda em si mesma. Estaria deste modo fadado certamente a inutilidade prática. O Direito e a norma são antes de tudo, na Constituição Federal de 1988, instrumentos pelos quais o legislador originário exprime os ideais de garantias, de Direitos e de deveres, sobretudo sociais. Portanto, o princípio constitucional passa a ser o instrumento básico de interpretação das regras legislativas trazendo garantias nas relações jurídicas onde o Juiz, deverá buscar uma satisfação além da letra fria da Lei.

1.1 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

Dentre os vários princípios trazidos no bojo da nossa Constituição Federal, o Princípio da Legalidade ou Princípio da Reserva Legal, tipificado no art. 5º, inc. XXXIX ¹⁵da mesma, é sem dúvida um dos que detém maior importância no arcabouço jurídico brasileiro. Diante de uma constituição analítica, o princípio da

¹⁵ Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

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:

XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

legalidade é pedra de toque de todos os demais textos infraconstitucionais, vez que, condiciona qualquer tipo de ação ou omissão punível por parte do Estado a uma prévia descrição no texto legislativo. Ou seja, não será possível haver punição por parte do estado sem que uma determinada conduta punível tenha sido prevista expressamente em lei.

Não somente deve haver uma previsão legal para que estas sejam consideradas constitucionais, mas também, deverá haver previsão sobre o quantum se deve punir. Fernando Capez (2016, p. 58) assim dispõe:

Tal princípio foi traduzido na conhecida fórmula em latim *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege* por Paul Johann Anselm Von Feuerbach (1775- 1833), considerado o pai do direito penal moderno. Originalmente, surgiu pela primeira vez na magna *charta libertatum*, documento de cunho libertário imposto pelos barões ingleses ao rei João sem terra, no ano de 1215, seu art. 39 previa que nenhum homem livre poderia ser submetido a pena não prevista em lei local. Constou também na constituição Carolina germânica de 1532. Entretanto, foi só no final do século XVIII, já sobre influência do iluminismo, que o princípio ganhou força e efetividade, passando a ser aplicado com o objetivo de garantir segurança jurídica e conter o arbítrio. Em 1762, com a teoria do contrato social, de Rousseau, o princípio da legalidade teve um grande impulso: o cidadão só aceitaria sair de seu estado natural e celebrar um pacto para conviver em sociedade, se tivesse garantias mínimas contra o arbítrio, dentre as quais a de não sofrer punição, salvo nas hipóteses previamente elencadas em regras gerais, objetivas e impessoais. Dois anos mais tarde, em 1764, o marquês de Beccaria, em sua consagrada obra *Dos delitos e das penas*, influenciado por Rousseau, escrevia: “só as leis podem decretar as penas dos delitos e esta autoridade deve residir no legislador, que representa toda sociedade unida pelo contrato social”. Com a revolução francesa, acabou consagrado na Declaração de Direitos do Homem, de 26 de agosto de 1789, em seu art. 8º, vindo também a constar na constituição daquele país. A teoria da separação dos poderes, preconizada por Montesquieu, contribuiu decisivamente para impedir que o juiz, usurpando função própria do Legislativo, considerasse condutas assim não contempladas pelo legislador.

No mesmo sentido Alexandre Araripe Marinho e André Guilherme Tavares de Freitas (2014, p. 38-39) lecionam que a fórmula latina do princípio da legalidade não provém como muitos pensam, do Direito Romano e sim de um jurista alemão

denominado Feuerbach¹⁶ cuja obra data do início do sec. XIX. Os renomados doutrinadores defendem a tese de que:

Muito embora estudos mais recentes venham sustentando ser a magna carta não um instrumento de proteção do povo, mas apenas dos direitos da nobreza diante do poder do rei, vê-se claramente em tal formula o embrião da ideia de limitação do poder punitivo estatal, posteriormente desenvolvida por Locke (século XVII), Montesquieu e Beccaria (século XVIII) e adotada pelas constituições das colônias americanas, notadamente a de Virginia, de onde, retornando à Europa, influiu no novo regime implantado pela revolução francesa, sendo o princípio da legalidade incluído taxativamente na celebre Declaração de Direitos do homem e do Cidadão de 1789. A partir daí o princípio da legalidade passa a ser adotado pelas diversas legislações penais.

No Brasil, o princípio da legalidade ingressa no ordenamento jurídico como norma escrita desde a constituição imperial de 1824, onde constava no art. 179, inciso II, e, também, pelo código criminal de 1830, tendo sido agasalhado sem restrições pelas posteriores constituições e subseqüentes códigos penais brasileiros.

Percebe-se então, a importância bastante relevante dada pelos legisladores constituintes, na intenção de firmar as Garantias do cidadão, através da manutenção do Princípio da Legalidade. As constituições mantiveram esta garantia e asseguraram a vontade da lei acima da vontade do indivíduo.

1.2 O PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E SUAS CARACTERÍSTICAS

O princípio da legalidade na constituição de 1988 está elencado no artigo 5º, inc. XXXIX.

Kildare Gonçalves Carvalho (2015, p. 444-445) menciona a existência das várias formas de classificação dos princípios constitucionais, e em sua obra “Direito Constitucional Teoria do Estado e da Constituição, Direito Constitucional Positivo” citando o nobre escritor português Gomes Canotilho¹⁷, apresenta o princípio da

¹⁶ Ludwig Andreas Feuerbach, filósofo alemão que teve como características o ateísmo humanista e por influenciar pensadores como Karl Marx.

¹⁷ Jorge Gomes Canotilho, autor português, formado em Direito pela Universidade de Coimbra onde atualmente é professor. Considerado o maior constitucionalista português vivo.

legalidade como sendo um princípio constitucional de classificação princípios-garantia, pois estaria este, dotado de maior densidade normativa e menor grau de vagueza, pelo que se aproximam das regras (princípios em forma de norma jurídica) permitindo o estabelecimento direto de garantias para o cidadão.

Segundo a Constituição Federal de 1988, ninguém será compelido a fazer, a deixar de fazer ou a tolerar que se faça alguma coisa senão em virtude de lei. Portanto, no dizer de Ricardo Cunha Chimenti (2010, p. 62), *“Qualquer comando estatal ordenando, prestação de ato ou abstenção de fato, impondo comportamento positivo (ação) ou exigindo conduta negativa (abstenção), para ser juridicamente válido, há de se emanar de regra legal”*.

Analisando a afirmativa constitucional e o ensinamento do nobre professor, pode-se observar que lei neste caso, deve ser entendida em sentido amplo, não somente em sentido infra, como espécie legislativa. A palavra “lei” deverá ser compreendida como qualquer ato normativo do estado emitido por poder competente segundo a própria constituição.

Ainda seguindo o pensamento do nobre professor supramencionado, “apenas a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de abstenção ou de prestação”.

Portanto a característica fundamental do princípio da legalidade está lastreada na ideia de que, conquanto seja dado ao estado democrático de direito o poder de punir o indivíduo, evidenciando a supremacia da lei sobre a vontade individual, somente poderia este, realizar tal procedimento, na existência previa de uma Lei anterior que discorra sobre determinada conduta onde haja abstenção ou prestação por parte do indivíduo.

O princípio da legalidade formal é antes de tudo um princípio geral de direito público e se baseia na ideia de reserva da lei, qualquer que seja o modo como foi formulada. Não é possível assim, na área penal, crime e pena fora de um contexto de lei formalmente elaborada.

2 O PROCESSO LEGISLATIVO BRASILEIRO E ENTRADA DAS LEIS EM VIGOR.

Como todo ordenamento jurídico positivista, o sistema brasileiro de entrada das leis em vigor deverá seguir regras impostas pelo constituinte originário, sem as quais os atos normativos emanados pelo estado não teriam qualquer validade.

A entrada de uma determinada lei em vigor pressupõe toda a existência de um processo legislativo anterior. É processo por se tratar de um conjunto de atos coordenados dispostos a satisfazer uma exigência final, qual seja, a criação de uma espécie legislativa harmônica aos critérios impostos pela Constituição Federal.

No dizer do professor Kildare Gonçalves Carvalho (2015, p. 787),

“o processo legislativo é fenômeno específico do poder legislativo, e envolve um conjunto de regras às quais o legislador deve obedecer para a elaboração das leis”.

Na nossa carta maior o art. 59 parágrafos único dispõe sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis, regulado pela lei complementar nº 95 de 1998. O processo legislativo segundo este artigo é composto pela Emenda Constitucional, Leis Complementares a Constituição, Leis Ordinárias, Leis Delegadas, Decretos Legislativos, Resoluções e Medidas Provisórias.

A efetiva entrada destas normas legislativas ao conjunto jurídico brasileiro deve ser precedida de um processo, do qual o professor Ricardo Cunha (2010, p. 250), citando Rodrigo Cesar Rebelo Pinho, identifica quatro tipos de processos legislativos, a saber:

1) o Processo Autocrático, no qual as leis são impostas pelos governantes; 2) o Processo Direto, quando o povo escolhe diretamente suas leis; 3) O Processo Indireto ou Representativo, no qual as leis são elaboradas pelos representantes do povo; e o 4) semidireto, no qual as leis são elaboradas pelos representantes do povo mais se sujeitam ao referendo popular antes de entrar em vigor.

De acordo com a doutrina de Ricardo Cunha (2010, p. 250), o Brasil adota como regra o processo representativo admitindo-se, porém, que uma lei seja submetida a referendo popular para garantir ou manter sua aplicabilidade.

Ainda seguindo o pensamento do renomado doutrinador existem três fases no processo legislativo. Quais sejam: a Fase Introdutória, pertinente à iniciativa da proposta; a Constitutiva, que vai da deliberação nas comissões e plenário até a sanção ou veto e a Fase Complementar, pertinente à promulgação e à publicação da lei.

Tratando-se de um processo legislativo é necessário que se tenha um conjunto de regras regentes sobre os próprios atos envolvidos neste processo. No dizer do professor Kildare Gonçalves (2015, p. 790)

“a ‘fenomenologia ritualística’ dos regimentos incorpora normas materialmente constitucionais, exercendo os textos regimentais a tarefa de complementação dos dispositivos constitucionais da elaboração legislativa”.

Explorando as fases envolvidas no processo legislativo se faz primeiramente a análise da fase introdutória ou de iniciativa, Iniciativa no processo legislativo é, portanto, a faculdade conferida a alguém ou a algum órgão para apresentar um projeto de lei e que dará início a todo o processo. Inerente a esta etapa está estabelecida a idéia de competência para tal ato, estando submetida a um controle de constitucionalidade.

Só pode exercer iniciativa quem tem o poder para tal. Poder neste caso no sentido de competência. Pois, caso contrário, haverá um vício de iniciativa, seguida de uma inconstitucionalidade formal. No dizer do professor Kildare Gonçalves (2015, p. 791), a iniciativa é a que:

[...] deflagra e impulsiona o tramite legislativo. Por meio dela o órgão legislativo competente encaminha projeto de lei, depositando-o junto à Mesa da Casa Legislativa competente (Câmara dos Deputados ou Senado Federal), objetivando sua aprovação, para afinal se converter em lei.

Analisando em segundo momento o processo legislativo apresenta-se a sua fase Constitutiva, esta Fase é composta, portanto, da deliberação parlamentar e da

deliberação executiva. A primeira, caracteriza-se na situação onde projeto de lei é apreciado nas duas casas do Congresso Nacional (Casa Iniciadora e Revisora¹⁸), separadamente, e em um turno de discussão e votação (no plenário), necessitando de maioria relativa em cada uma delas. A Segunda, deliberação executiva, é a fase no processo legislativo onde o Presidente recebe o projeto de lei aprovado no Congresso Nacional com ou sem emendas, para que sancione ou vete.

A Casa iniciadora é onde o projeto de lei será apresentado, assim, um projeto apresentado por um Senador tem início no Senado, já aquele apresentado por um Deputado, pelo Presidente da República ou pelo Supremo Tribunal Federal, tem início na Câmara dos Deputados.

Vale ressaltar a presença das chamadas Comissões. Nestas, o projeto de lei primeiramente será apreciado na Comissão de Constituição e Justiça e depois nas Comissões temáticas, que emitirão pareceres. Sendo o processo multidisciplinar, este deverá passar por várias comissões temáticas.

Além de discutirem e emitirem Parecer, as Comissões poderão aprovar projetos, desde que estejam na forma do regimento interno da casa, haja dispensa do Plenário e não haja interposição de recurso de um décimo dos membros da casa (art. 58, §2º, I da CF¹⁹).

Após discussão e parecer, o projeto será enviado ao plenário da Casa para um turno de discussão e votação. Encerrada a discussão, passa-se à votação. Uma vez aprovado o Projeto de Lei na Casa Iniciadora por maioria simples, seguirá para

¹⁸ Casa iniciadora é a casa (Senado ou Câmara) onde é iniciado o trâmite de um projeto de lei, uma PEC (proposta de emenda constitucional) ou qualquer outro tipo de norma que precisa ser aprovado por ambas as casas. Ela é chamada iniciadora porque é lá que o processo de aprovação é iniciado. Uma vez aprovada na casa iniciadora, ela é remetida para a outra casa, que passa a ser conhecida como casa revisora, pois ela vai 'revisar' a decisão de aprovação tomada pela primeira casa (a iniciadora). Disponível em: <http://direito.folha.uol.com.br/blog/casa-iniciadora-e-casa-revisora>. Visto em 28.04.2017.

¹⁹ **Art. 58.** O Congresso Nacional e suas Casas terão comissões permanentes e temporárias, constituídas na forma e com as atribuições previstas no respectivo regimento ou no ato de que resultar sua criação.

§ 2º Às comissões, em razão da matéria de sua competência, cabe:

I - discutir e votar projeto de lei que dispensar, na forma do regimento, a competência do Plenário, salvo se houver recurso de um décimo dos membros da Casa;

a Casa Revisora. A 1ª deliberação é chamada de deliberação principal e a outra, de deliberação revisional.

O Projeto terá curso igual ao da Casa iniciadora, passando primeiramente pelas Comissões e posteriormente no plenário, para um turno de discussão e votação. A maioria absoluta é exigida para instalar e maioria simples para deliberar.

Sendo aprovado o projeto de lei no Legislativo, seguirá para sanção ou veto do Executivo (art. 66 da CF²⁰). Caso seja rejeitado, este será arquivado. A matéria constante de projeto de lei rejeitado somente poderá constituir objeto de novo projeto, na próxima sessão legislativa, salvo proposta da maioria absoluta dos membros de qualquer das Casas do Congresso Nacional de acordo com o art. 67 da CF.

Poderá o projeto também sofrer as chamadas Emendas, onde somente estas voltam para a Casa Iniciadora, sendo vedada a apresentação de subemendas conforme art. 65, parágrafo único da CF.

A emenda deve guardar relação lógica com o objeto. Assim, não será admitido aquilo que for rotulado de emenda se realmente não o for. As emendas podem ser aditivas (acrescentam alguma disposição no projeto), supressivas (suprimem alguma disposição no projeto), modificativas (não alteram a substância da proposição, mas sim um aspecto acessório), substitutivas (alteram a essência da proposição), aglutinativas (resultam da fusão de diversas emendas entre si ou com o texto) ou de redação (sanam algum vício de linguagem, incorreção de técnica legislativa ou lapso manifesto). A proposta de emenda que alcança todo o projeto é chamada no direito parlamentar de substitutivo.

O poder de emenda é inerente à função legislativa, salvo em determinados casos. A emenda que determina o retorno à casa de origem é aquela que de alguma forma modifica o sentido jurídico da proposição, não havendo mudança no sentido jurídico não haverá necessidade de retorno. Se a casa Iniciadora concordar com a emenda o projeto será encaminhado para o autógrafo (reprodução do trâmite

²⁰ **Art. 66.** A Casa na qual tenha sido concluída a votação enviará o projeto de lei ao Presidente da República, que, aquiescendo, o sancionará.

legislativo e o conteúdo final do projeto aprovado ou emendado) e depois segue para o Presidente da República.

Por outro lado, se ocorrer uma divergência por força do princípio da primazia prevalecerá a vontade de quem deu início à deliberação principal. Posteriormente segue o projeto para as mãos do Presidente, com a redação da Casa Iniciadora.

Em análise à deliberação executiva é a fase no processo legislativo onde o Presidente recebe o projeto de lei aprovado no Congresso Nacional com ou sem emendas, para que sancione ou vete. Caso sancione, haverá a manifestação concordante do Chefe do Poder Executivo, que transforma o Projeto de Lei em Lei. Está manifestação poderá ser expressa ou tácita, mas deverá ser sempre motivada.

Importância deve ser dada na observação de que a sanção subsequente pelo Chefe do Poder Executivo não convalida vício de iniciativa, pois o ato nulo não se convalida com o decurso do tempo.

Por outro lado, o presidente da República poderá optar pelo veto, onde ocorrerá a manifestação discordante que impede ao menos transitoriamente a transformação do Projeto de Lei em Lei. O veto é irretratável e tem como características o dever de ser expresso, tendo que ser manifestado no prazo de 15 dias do recebimento, pois o silêncio do Presidente da República importará em sanção (art. 66, §3º da CF²¹). Assim, não existe veto tácito no Brasil. Inicia-se a contagem, excluindo o dia do início e incluindo o dia do vencimento. Também são excluídos os sábados, domingos e feriados, pois, a contagem leva em conta os dias úteis.

O veto pode ser político e/ou jurídico. Jurídico quando o projeto for inconstitucional (controle preventivo de constitucionalidade) e político quando o projeto for contrário ao interesse público. O veto sem motivação expressa produzirá os mesmos efeitos da sanção. Terá este a obrigação de ser formalizado, ou seja, os motivos do veto têm que ser comunicados em 48 horas ao Presidente do Senado (art. 66, §1º da CF). Por isso o veto é considerado ato composto, não bastando a motivação, é preciso que haja também a comunicação deste. A partir da

²¹ **Art. 66.** A Casa na qual tenha sido concluída a votação enviará o projeto de lei ao Presidente da República, que, aquiescendo, o sancionará.

§ 3º Decorrido o prazo de quinze dias, o silêncio do Presidente da República importará sanção.

formalização, o veto torna-se irrevogável. Também este será sempre supressivo, o Presidente da República, não pode acrescentar nada ao projeto apenas retirar.

O veto poderá ainda ser total ou Parcial. No primeiro, o Presidente da República discorda sobre todo o projeto. No segundo, discorda apenas sobre parte do projeto. O veto parcial abrange somente texto integral de artigo, de parágrafo, de inciso ou alínea. Não podendo assim incidir sobre palavras (art. 66, §2º da CF²²).

O veto parcial que incidir sobre a vigência importa em “*vacatio legis*” de 45 dias (art. 1º da LICC²³). Se o Congresso Nacional rejeitar o veto parcial, só haverá consequência jurídica se anterior aos 45 dias.

A Doutrina classifica ainda o Veto como Superável ou Relativo: O veto não é absoluto, é superável pela votação no Congresso Nacional em sessão conjunta (art. 57, IV da CF²⁴).

Se o veto for mantido o projeto estará arquivado de outro modo pode haver rejeição do veto por maioria absoluta dos Deputados e Senadores. Segundo o art. 66, § 5º, da CF, não sendo mantido o Veto o projeto é enviado para promulgação ao presidente da República.

Se for rejeitado o veto parcial, será transformado em Lei. Será promulgado e publicado como parte da lei que antes fazia parte. Assim, uma lei no Brasil pode ter dispositivos que entram em vigor em uma data e outros que entram em outra.

Desta maneira, observa-se a complexidade do Processo Legislativo brasileiro, a entrada de uma determinada Lei em vigor deverá respeitar todos os trâmites expostos até aqui, desde o Projeto até a Publicação onde a partir daí, surgirá seus efeitos no mundo jurídico.

2.1 CONFLITOS ENTRE ESPÉCIES NORMATIVAS

²² § 2º O veto parcial somente abrangerá texto integral de artigo, de parágrafo, de inciso ou de alínea.

²³ Art. 1º Salvo disposição contrária, a lei começa a vigorar em todo o país quarenta e cinco dias depois de oficialmente publicada.

²⁴ Art. 57. O Congresso Nacional reunir-se-á, anualmente, na Capital Federal, de 2 de fevereiro a 17 de julho e de 1º de agosto a 22 de dezembro. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 50, de 2006)

As regras trazidas pelas normas Jurídicas poderão, eventualmente, ser anulatórias entre si, ou algumas vezes serem omissas no tocante a um determinado Direito Processual ou Material. Não podendo haver a existência de duas normas contrapostas versando sobre um mesmo fato, é preciso observar certos critérios resolutivos na intenção de sanar esta celeuma.

Dentre os critérios utilizados na resolução dos conflitos normativos a Doutrina elenca a Hierarquia como sendo o primeiro item a ser analisado antes de se decidir qual regra deverá ser aplicada e considerada apta a surtir efeitos. Obviamente esta prevalecerá e excluirá a outra do ordenamento pátrio. Em segundo momento será observado a Especialidade da lei e por último o critério de Temporalidade.

2.1.1 Princípio da Hierarquia das leis

Pelo Princípio da Hierarquia, o juiz, ao se deparar com um conflito entre atos normativos, deverá observar qual delas tem “maior grau” na escala legislativa trazida pela própria Constituição Federal em seu artigo 59 e incisos. Segundo esta escala a Norma Constitucional está acima de todas as outras, seguidas das Emendas à Constituição, Leis Complementares a Constituição, Leis Ordinárias, Leis delegadas, Medidas Provisórias, Decretos Legislativos e Resoluções.

O embasamento sobre a importância das espécies normativas é decorrente da importância dada à matéria em questão. Matérias que versem sobre fatos importantes na sociedade geralmente exigem um maior número de parlamentares votando e conseqüentemente terão maior importância dentro do ordenamento jurídico. A questão do Quórum de votação, portanto, deve ser levada em conta.

A ideia de hierarquia se perfaz com uma determinada Espécie Legislativa sobrepondo-se a outra. Estando o processo legislativo, condicionado a normas trazidas pelo constituinte originário, determinando qual espécie legislativa irá regular uma determinada matéria de direito processual ou material.

2.1.2 Princípio da especialidade da lei

No tocante a especialidade, havendo conflitos entre as espécies normativas de mesmo grau hierárquico, por exemplo, entre duas Leis Ordinárias, será observado sobre qual especialidade trata a lei. Em outras palavras, será analisada a matéria tratada. Deste modo, uma lei que trata de maneira específica uma determinada matéria, irá se sobrepor à lei que a trata de maneira geral.

2.1.3 Princípio da temporalidade da lei

Por este princípio a espécie normativa conflitante com outra de mesmo grau na escala constitucional será analisada de acordo com o período que começou a vigorar, ou seja, na data de sua publicação, salvo, disposição contrária. Portanto, uma lei nova estará sobreposta a uma lei antiga, desde que, as duas obviamente tratem da mesma matéria conforme acentuado.

3 INTERPRETAÇÃO DA LEI PENAL

Os textos de lei produzem significados diversos de acordo com o contexto onde estão inseridos, assim faz-se necessário existir uma análise entre todas as partes que compõe os textos jurídicos, para que se possa estabelecer um sentido racional entre eles. É necessário obedecer a uma sequência lógica, uma linha de raciocínio comum aos textos legislativos no sentido de que deles possam ser extraídas as devidas interpretações.

Por ser o sistema Brasileiro um sistema de Direito Positivo, em que as leis estão colocadas de maneira escrita, formal, é importante que se tenha um norte a seguir no momento em que estas forem interpretadas. Um prisma sob o qual se deve observar toda a legislação emanada dos poderes competentes do estado.

Interpretação da lei penal é no dizer de Capez (2016, p. 52), “a atividade que consiste em extrair da norma penal seu exato alcance e real significado”. Ainda seguindo o pensamento do nobre professor a interpretação da lei penal tem como natureza o dever de “buscar a vontade da lei, desconsiderando a de quem a fez. A lei terminada independe de seu passado, importando apenas o que está contido em seus preceitos”.

Maria Helena Diniz (2013, p. 97 – 104) fala que, “Interpretar é descobrir o sentido e alcance da norma, procurando a significação dos conceitos jurídicos”. É fundamental apreender as informações apresentadas por trás do texto e as inferências a que ele remete. Esse procedimento justifica-se por um texto ser sempre produto de uma postura ideológica do autor diante de uma temática qualquer.

A interpretação é desta maneira o viés a ser adotado por aquele que é responsável pela aplicação da norma ao caso concreto. É, portanto, uma análise segundo um ponto de vista a ser feito à escrita da lei. Interpretar uma determinada lei é analisar separadamente as disposições trazidas por suas letras frias e colocá-las sobre os trilhos de uma determinada perspectiva a ser tomada de acordo com a vontade constitucional. Por isso não poderia ser uma lei interpretada de maneira contrária à constituição.

Conforme sinalizado anteriormente, como forma de delinear, formar os passos a serem seguidos no momento da interpretação da lei, a Constituição de 1988 elencou em seu texto os Princípios Constitucionais. Na esfera penal a interpretação se dará não só em conformidade com a Constituição, mas também, baseada em Princípios Infraconstitucionais próprios. No dizer de Alberto Silva Franco (2000, p. 95): “a explicitação, por força de lei, do conjunto de condutas criminosas, não basta, contudo, para que entre em funcionamento o mecanismo controlador”.

Com o objetivo de interpretar a norma penal e buscar o verdadeiro significado jurídico no momento da aplicação da lei deverá ser considerada algumas técnicas. Dentre elas algumas escolas como a Exegética e a Objetiva são utilizadas com esta intenção. A primeira buscando uma interpretação baseada na vontade do legislador. A segunda procurando interpretar a lei de maneira teleológica.

Outras interpretações, porém, servem ao Direito Penal como ferramenta para dissecar o texto legislativo. A interpretação quanto ao sujeito; a interpretação quanto ao método utilizado; quanto ao resultado obtido; Interpretação analógica e a Analogia.

3.1 INTERPRETAÇÃO QUANTO AO SUJEITO RESPONSÁVEL

A interpretação quanto ao sujeito responsável faz menção como o próprio nome diz à interpretação dada por um determinado sujeito, seja ele o elaborador, o que julga ou o que pesquisa/escreve a respeito da norma. Tal interpretação poderá ser:

A). Autêntica ou legislativa: Esta interpretação nasce junto com a lei. O próprio órgão elaborador da norma a interpreta. Ou seja, a própria lei determina o conceito da expressão no tipo penal. A exemplo desta interpretação temos o artigo 327 do Código Penal, onde a norma determina o conceito de funcionário público para efeitos penais. Fernando Capez (2016, p. 52) classifica ainda este tipo de interpretação como sendo Contextual ou Posterior. É contextual, quando elaborada dentro do próprio texto interpretado como exemplo o art. 327 do Código Penal. É posterior, quando a lei interpretadora entra em vigor depois da interpretada.

No mesmo sentido de classificação Alexandre Araripe Marinho e André Guilherme Tavares de Freitas (2014, p. 73) entendem que será contextual quando está incluída dentro do próprio texto de lei interpretado. É posterior, quando a norma interpretadora está contida numa lei a parte que entra em vigor após a norma interpretada, por exemplo, as leis, decretos e outros atos normativos que regulamentam outras leis.

B). Judicial: na interpretação judicial ou jurisprudencial a norma penal deverá ser entendida segundo as decisões reiteradas dos tribunais. Não é a decisão isolada de um determinado órgão colegiado que fará um entendimento a ser seguido por todos os demais tribunais, ou juízes singulares. É necessário que a matéria discutida tenha sido alvo de reiteradas decisões o que por vezes torna-se sumulada de maneira inclusive vinculante (onde terá força obrigatória), devendo ser seguida por todas as demais jurisdições.

C). Doutrinaria ou científica: conhecida como "*Communis Opinio Doctorum*", na interpretação doutrinária o entendimento é dado pelos escritores e pesquisadores da área jurídica não tendo obviamente uma força e uma obrigatoriedade a ser seguida. A exemplo tem-se a Exposição de Motivos das Leis Penais.

3.2 INTERPRETAÇÃO QUANTO AO MÉTODO UTILIZADO

No tocante ao método utilizado a interpretação da norma penal, pode ser gramatical ou literal, teleológico e lógico:

a) Gramatical, literal ou sintática: é o primeiro passo no momento de se fazer a interpretação legislativa. Sendo gramatical esta interpretação será dada analisando a letra fria da lei, sendo insuficiente, analisará aquilo que compõe a lei e a vontade desta. Para cumprir esta finalidade a interpretação gramatical se vale de alguns métodos a serem levados em consideração. O primeiro de que nenhuma palavra na lei é supérflua; em segundo, regra geral, as expressões empregadas na lei têm significado técnico e não vulgar; por terceiro e último, regra geral, o singular não exclui o plural e o emprego do gênero masculino não exclui o feminino. Segundo Capez (2011, p. 52), leva-se em conta o sentido literal da palavra da lei, por exemplo, o Art. 288 do CP: “associarem-se mais de 3 pessoas, em quadrilha ou bando, para o fim de cometer crimes”.

b) Teleológico ou Lógico: aqui prevalece principalmente a razão finalística da lei a chamada a *ratio, legis*. Esta vai suprir as deficiências da interpretação literal, analisando a vontade objetiva da lei, ou seja, o que ela quer atingir.

Dispõe Alexandre Marinho e André Guilherme Tavares de Freitas (2014, p. 75): “para a interpretação teleológica, serve-se o interprete, de forma isolada ou conjunta, dos elementos sistemáticos, histórico-políticos e comparado, além de conceitos extrajurídicos”.

Para Capez (2017, p. 53) busca-se a vontade da lei, atendendo-se aos seus fins e à sua posição dentro do ordenamento jurídico.

3.2 INTERPRETAÇÃO QUANTO AO RESULTADO OBTIDO

Quanto ao resultado obtido, a interpretação da lei penal poderá ser declarativa, restritiva ou extensiva:

a) declarativa: segundo Capez (2017, p. 53), há na interpretação declarativa uma perfeita correspondência entre a palavra da lei e a sua vontade. Será a interpretação declarativa quando a norma for clara não havendo necessidade de interpretação bastando a leitura da lei. Nem se estende nem se restringe, basta a expressão normativa. A exemplo tem-se o seguinte artigo do Código Penal:

Art. 141. As penas cominadas neste capítulo aumentam-se de 1/3, se qualquer dos crimes é cometido: na presença de várias pessoas, ou por meio que facilite a divulgação da calúnia, da difamação ou da injúria.

b) restritiva: "Lex plus scripsit, minus voluit" a interpretação reduz o alcance da lei para atingir de maneira exata um determinado número de sujeitos. De acordo com Capez (2011, p. 53), ocorrerá interpretação restritiva "quando a letra escrita da lei for além da sua vontade (a lei disse mais do que queria, e, por isso, a interpretação vai restringir o seu significado)". Cite-se, por exemplo, o Art. 28, inc. I, do Código Penal: "Não excluem a imputabilidade penal: a emoção ou a paixão".

Há uma necessidade de restringir para não se chocar com o Artigo. 26 do CP que diz: "É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento". Se o estado for patológico será aplicado, o Artigo. 26.

c) extensiva: ocorre quando se chega à conclusão de que as palavras empregadas pelo legislador dizem menos que a vontade da lei. "*Lex minus scripsit, plus voluit*". Como diz o próprio nome, a interpretação extensiva busca estender a lei para proteger o bem jurídico, "a letra escrita da lei ficou aquém da sua vontade (a lei disse menos do que queria, e, por isso, a interpretação vai ampliar seu significado)". Como exemplo, é possível citar o crime de bigamia: "Art. 235 CP - Contrair alguém, sendo casado, novo casamento". Pode-se incluir também a poligamia, embora não esteja expressamente citada.

Fernando Capez traz ainda duas outras formas de interpretação, quais sejam, a interpretação in dúbio pro réu e a interpretação progressiva, adaptativa ou evolutiva. Na interpretação in dúbio pro réu há uma divergência.

Para alguns autores está só se aplicaria em matéria processual, no campo de apreciação de provas nunca para interpretação da lei, vez que, “como a interpretação vai buscar o exato sentido do texto, jamais restará dúvida de que possa ser feita a favor de alguém”. Para outros, finda a atividade interpretativa sem que se tenha extraído o significado da norma, a solução estaria em dar uma interpretação que favoreça o réu.

3.4 INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA

Na interpretação analógica o que se procura é a vontade da norma por meio de semelhanças com formulas usadas pelo legislador. Portanto neste tipo de interpretação devem ser levados em conta, os casos tipificados anteriormente. A própria lei estabelece que se estenda o conteúdo da norma.

A interpretação analógica ou *intra legem* é usada quando depois da formula casuística se segue uma genérica devendo então esta abraçar casos análogos ou mesmo mencionados por aquela.

O § 2º, inciso IV do artigo 121 assim dispõe: “o homicídio é qualificado se é cometido à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido”.

Nota-se que a expressão: “outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido” traz em seu bojo uma possibilidade de se estender o conteúdo da norma, o que se fará por analogia a outros tipos penais já previstos, como por exemplo, o uso de explosivos para conseguir o resultado morte.

Observa-se a existência de uma fórmula casuística seguida de uma formula genérica. A primeira representada pela expressão “à traição, emboscada e dissimulação, a segunda representada pela expressão “outro recurso”.

Outro exemplo se faz presente no crime de estelionato, art. 171 do CP: “Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento”.

Verifica-se que a norma, através da expressão “induzindo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento”, permite que por interpretação analógica, seja estendido o preceito normativo.

Segundo a Doutrina de Alexandre Marinho e André Guilherme Tavares de Freitas (2014, p. 78), “a lei penal contém várias formulações casuísticas às quais se seguem fórmulas genéricas, por exemplo, no art. 28 do Código Penal há referência à embriaguez pelo álcool (fórmula casuística) “ou substância de efeito análogo” (fórmula genérica), devendo aí, portanto, incluir-se, por analogia, a maconha, a cocaína e outras substâncias que alterem o estado de consciência. ”

Não se confunde a interpretação analógica com a interpretação extensiva. A primeira é permitida no próprio dispositivo legal, onde através da semelhança do adjetivo expressado será possível punir o indivíduo infrator da lei. A segunda se faz presente quando a lei diz menos do que deveria e o intérprete reconstrói a vontade da lei por estar subentendida dentro da norma.

3.5 ANALOGIA

Também conhecida como integração analógica, suplemento analógico ou aplicação analógica, a analogia no Direito Penal antes de tudo é forma de integração da lei e não forma de interpretação. Deste modo ela se fará presente no vazio da lei, ou seja, na ausência de uma norma específica sobre um determinado fato/tema.

De acordo com a tradição, fala-se em analogia no Direito, quase sempre, para definir o processo lógico pelo qual o aplicador da lei adapta, a um evento concreto não previsto pelo legislador, regra jurídica atinente a um caso previsto, desde que entre ambos ocorra semelhança e a mesma razão jurídica para solucioná-los de forma igual.

A esta regra, existente no ordenamento jurídico, denomina-se paradigma e sua concepção espelha-se na afirmativa dos romanos: *Ubi eadem ratio ibi idem jus* (onde houver o mesmo fundamento haverá o mesmo direito), ou *Ubi eadem legis ratio ibi eadem dispositio* (onde impera a mesma razão deve prevalecer a mesma

decisão. Segundo Fernando Capez (2016, p. 54), o conceito de analogia consiste em:

Aplicar-se a uma hipótese não regulada por lei disposição relativa a um caso semelhante. Na analogia, o fato não é regido por qualquer norma e, por essa razão, aplica-se uma de caso análogo. Exemplo: o art.128, II, dispõe que o aborto praticado por médico não é punido “se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante ou, quando incapaz, de seu representante legal”. Trata-se de causa de exclusão da ilicitude prevista exclusivamente para a hipótese de gravidez decorrente de estupro. No entanto, como não se trata de norma incriminadora, mas ao contrário, permissiva (permite a prática de fato descrito como crime, no caso, o aborto), era possível estender o benefício, analogicamente, à gravidez resultante de atentado violento ao pudor.

Desta maneira, em se tratando de um aborto resultante de um atentado violento ao pudor (crime não previsto pela legislação penal) deverá o juiz estender a norma penal prevista no caso de aborto resultante de estupro, por uma questão de semelhança, para desta maneira, absolver o réu por analogia, haja vista a falta de legislação ante o fato acontecido, qual seja, o aborto decorrente do atentado violento ao pudor.

Vale observar que a lei 12.015/09, revogou expressamente o art. 214, do código penal e passou a considerar estupro não só praticar conjunção carnal, como também, qualquer ato libidinoso diverso da conjunção carnal, abarcando inclusive o atentado violento ao pudor. Para Alexandre Marinho e André Guilherme Tavares de Freitas (2014, p.79):

É a analogia, portanto, um processo de comparação que busca semelhanças entre uma hipótese regulada expressamente na lei com outra hipótese nela não regulada, de modo que se verifique a possibilidade da aplicação, por identidade, da norma existente ao caso análogo não regulado.

Por analogia o operador do direito aplicará a norma ao caso concreto, porém isso será feito de maneira que não prejudique o réu. É o que se convencionou chamar de analogia *in bonam partem*. De outra maneira não poderia ser por força do Princípio da Legalidade (*analogia in malam partem*). Não poderia o legislador na

omissão da lei punir o indivíduo, haja vista, este princípio dispor expressamente que não há crime sem lei anterior que o defina.

A natureza jurídica da analogia dispõe que esta se trata de uma forma de integração da lei, não sendo considerada fonte do Direito. A ausência de lei dispondo sobre o fato típico é a origem da analogia.

A chamada lacuna legislativa é um “vazio” a ser preenchido na esfera penal, desde que se mostre a favor do réu não podendo o aplicador do Direito criar leis e condutas punitivas. A analogia tem previsão inclusive na Lei de Introdução ao Código civil, que bem verdade, trata-se de uma lei que versa sobre a própria lei, e não só da lei civil, dispõe seu artigo 4º que “quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso inspirado na analogia, nos costumes e nos princípios gerais de direito”. Neste sentido está também o art. 126 do Código de Processo Civil (CPC):

O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito.

Portanto a analogia é antes de tudo uma ferramenta através da qual o juiz na omissão da lei, aplica o direito a um caso semelhante, porém, para beneficiar o réu, nunca podendo usar está para prejudicar, sob pena de ferir o princípio da legalidade, pois, segundo este, não há crime sem lei anterior que o defina. Para melhor ilustrar o tema, cabe apresentar um exemplo ocorrido no Judiciário de Mato Grosso²⁵:

A Justiça de MT determinou medidas de proteção em favor de um engenheiro agrônomo de 46 anos, de Cuiabá, que pediu a aplicação, por analogia, da Lei Maria da Penha -que pune com prisão a violência doméstica contra a mulher.

O juiz Mário Roberto Kono de Oliveira, responsável pela decisão, disse que, em número consideravelmente menor, há homens vítimas de violência praticada por mulheres. Nesses casos, não há previsão legal de punições, o que justifica a aplicação, por analogia, da Lei Maria da Penha.

Em seu artigo 22, a lei federal determina que o juiz pode aplicar "medidas protetivas de urgência" contra o agressor quando constatada "prática de violência doméstica e familiar contra a mulher". Entre as "medidas protetivas de urgência" determinadas, está a de que a mulher mantenha ao menos 500 metros de distância do engenheiro e que não tente fazer nenhum tipo de contato com ele,

podendo ser presa caso descumpra a ordem judicial. "Não é vergonha nenhuma o homem recorrer ao Poder Judiciário para fazer cessar as agressões da qual vem sendo vítima", afirmou Oliveira na decisão, divulgada anteontem."

Do ponto de vista jurídico, essa é uma questão muito interessante. O legislador brasileiro teima em elaborar leis machistas ou feministas sem pensar nas suas consequências práticas. A lei acima é um exemplo disso. A lei de fato não aborda a possibilidade de um homem ser a vítima de violência doméstica, mas na prática existem homens que são vítimas de violência.

Um princípio básico do direito penal é que não se usa a analogia para prejudicar o réu. É um princípio democrático para evitar que as pessoas vivam sob a sombra do medo de se tornarem vítimas de punições por analogia. Dessa forma, se a lei diz que alguém será punido por tomar sorvete, o magistrado não pode punir alguém que resolveu chupar picolé baseado na analogia que picolé e sorvete são ambos gelados e logo estão abrangidos pela mesma proibição. A lei penal deve ser sempre clara a respeito do que ela deseja punir. Na dúvida, a analogia pode ser utilizada a favor de quem será punido, não contra. Existem milhares de exemplos práticos. Para que alguém seja condenado por roubo é necessário que haja a violência ou grave ameaça. Se não houve nem violência nem grave ameaça, o magistrado não pode usar uma interpretação analógica e dizer que o objeto ainda assim foi subtraído e, portanto, houve o roubo. É por isso que o legislador teve que criar um outro crime – o furto – para punir os casos em que não há violência ou grave ameaça. Caso contrário, o batedor de carteira não seria punível, já que ele não agiu com violência ou ameaçou.

Essa necessidade de adequação absoluta entre a lei e o fato é o que muitos juristas chamam de princípio da mão e da luva: a luva (a descrição abstrata da ação que existe na lei) deve adequar-se perfeitamente à mão (o fato real ocorrido e sob julgamento). Se sobrar ou faltar um dedo, não houve essa adequação.

No caso da matéria acima, faltou um dedo na luva: a lei só fala de mulher como vítima, e não de homem.

O problema do magistrado na matéria acima é que ele precisou resolver a questão prática – o risco ao qual estava submetido a vítima da violência – embora o legislador tenha falhado em sua obrigação de pensar holisticamente antes de aprovar a lei. Por isso a interpretação que o magistrado deu foi muito inteligente: ele interpretou que a ordem para que Fulana não se aproxime de seu ex-marido não é uma punição à agressora (o que seria direito penal e, como vimos, punir por analogia seria inconstitucional), mas uma proteção à vítima (o que é enquadrado como direito processual ou civil, e, portanto, caberia interpretação por analogia).

Percebe-se que a intenção do magistrado foi trazer a analogia como complemento do Direito processual, na busca da satisfação jurídica ao caso concreto, não violando o princípio da legalidade por trata-se de garantias processuais e não de criação de tipo penal novo.

4 LEI Nº. 8.072/90 - LEI DOS CRIMES HEDIONDOS

Sob forte influência da sociedade e da mídia televisiva, o legislador de 1990 aprovou um projeto de lei baseado nos pensamentos da *Law and order*, objetivando dar uma resposta para a onda de sequestros que aterrorizava as classes mais favorecidas do país.

A exigência de leis e de medidas processuais mais rigorosas para punir delitos de maior potencial lesivo trouxe a baila discussões a respeito da eficácia das suas medidas. A punição vista a priori como solução para o combate a criminalidade estava se tornando ineficaz e os delitos de extorsão, latrocínio e homicídio em sua forma qualificada só aumentavam.

Pensada e promulgada em clima de grande emocionalismo, onde os meios de comunicação de massa atuaram decisivamente de forma a exagerar a situação real da criminalidade, o diploma em estudo trouxe consigo não só questões ligadas à inconstitucionalidade das regras que o integram, mas conduziu-nos a uma verdadeira balbúrdia em termos de razoabilidade punitiva. Tornou-se possível atribuir-se pena menor no caso de um homicídio simples do que no do agente casado que pratica um atentado violento ao pudor. (FRANCO, 2016, p. 95)

A forma desproporcional de punição prevista pela lei 8.072/90 causou no sistema penal desproporções nas penas estabelecidas e também no cumprimento delas. A lei não define a hediondez do crime, apenas rotula, e com isso tirou do juiz a capacidade em avaliar e classificar uma possível conduta como sendo hedionda ou não. Quis o legislador que a subjetividade não existisse e friamente elencou condutas criminais já tipificadas no Código Penal.

Não há, em nível constitucional, uma definição de crime hediondo e o legislador ordinário não se preocupou em traçar as linhas mestras dessa figura criminosa. Optou pela pura e simples rotulação de tipos preexistentes: o crime é hediondo porque faz parte do elenco enumerado na lei, e não porque apresenta características próprias, devidamente explicitadas.

Assim agindo, o legislador ordinário dificultou sobremaneira a atividade judicante, porque dispensou o julgador da verificação dos elementos de composição conceitual, relegando-o à tarefa extremamente singela de observar se o tipo debitado ao agente participa ou não do rol legal. A decisão, que segue, procura conceituar o crime hediondo para efeito de evitar uma conclusão judicial injusta, mas não tem, infelizmente, sob essa ótica, embasamento legal.

(FRANCO, 2016, p. 93-94)

Por outro lado, o Min. Assis Toledo (apud Alberto Silva Franco 2016, p.93), defende uma ideia de que agiu corretamente o legislador ao etiquetar os crimes já previstos pelo ordenamento penal como hediondos ao invés de conceituá-los, segundo o ministro o conceito de hediondez ofereceria margem para debates intermináveis, sem previsão de uma solução satisfatória, a curto ou médio prazo.

De fato, o que temos é uma legislação positivada e que deve ser analisada pela letra fria da lei, sem qualquer possibilidade de avaliação por parte do julgador no sentido de observar os atos que precederam o resultado da ação ou omissão delituosa. A lei dos crimes hediondos trata de punir com maior rigor delitos previstos pelo código penal sem qualquer tipo de requisito outro que não a própria expressão da lei. A lei 8.072/90 tratou de aumentar as penas de certos crimes previstos no código penal baseada simplesmente em um único critério, qual seja, o rótulo de “crime Hediondo”.

4.1 CONCEITO DE CRIME HEDIONDO

Em sua semântica a nomenclatura, hediondo, quer dizer algo profundamente repugnante, horrendo, imundo, sórdido, ato ofensivo aos direitos de outrem e moralmente condenados pela sociedade.

Crime Hediondo é um dos crimes previstos na lei 8.072/90. São crimes que o legislador entendeu merecerem um maior repúdio social. Conforme será melhor demonstrado no item 4.3, no qual será abordado o histórico dos crimes hediondos, infelizmente não agiu o legislador de maneira coerente com as normas penais ao estabelecer os limites de mínimo e máximo de pena de forma desproporcional.

O crime hediondo é, portanto, do ponto de vista social, um crime que causa profunda e consensual repugnância por ofender, de maneira grave os padrões éticos e morais de uma sociedade.

Com base nos ensinamentos de *Fátima Aparecida de Souza Borges*, “Crime hediondo diz respeito ao delito cuja lesividade é acentuadamente expressiva, ou

seja, crime de extremo potencial ofensivo”. Ademais, conforme se extrai do artigo “Crime Hediondo”

Ontologicamente, o conceito de crime hediondo repousa na ideia de que existem condutas que se revelam como a antítese extrema dos padrões éticos de comportamento social, de que seus autores são portadores de extremo grau de perversidade, de perniciosidade ou de periculosidade e que, por isso, merecem sempre o grau máximo de reprovação ética por parte do grupo social e, em consequência, do próprio sistema de controle.

Desta maneira pode-se concluir que houve um enquadramento da nomenclatura a determinados delitos penais já previstos, por assim achar o legislador que estes mereciam. Ademais, nenhum outro ponto foi levado em consideração senão a taxatividade.

4.2 DEFINIÇÃO LEGAL

Ao surgir no ordenamento jurídico a lei 8.072/90 não definia a expressão crimes hediondos, mas, sim, classificava delitos já previstos no código penal, como tal.

O texto legal pecou, antes de mais nada, por sua identificação a respeito da locução “crime hediondo”, contida na regra constitucional. Em vez de fornecer uma noção, tanto quanto explícita, do que entendia ser a hediondez do crime – o projeto de lei enviado ao Congresso Nacional sugeria uma definição a esse respeito –, o legislador preferiu adotar um sistema bem mais simples, ou seja, o de etiquetar, com a expressão “hediondo”, tipos já descritos no código penal ou em leis penais especiais.
(FRANCO, 2016, p. 91-93)

A lei não define o conceito de crime hediondo, mas apenas elenca de maneira taxativa aquelas condutas já previstas pelo código penal ou em legislações extravagantes como sendo hediondas.

4.3 CONTEXTO HISTÓRICO DOS CRIMES HEDIONDOS

Trazido pela Constituição Federal em seu art. 5º, inc. XLIII, onde trata-se dos Direitos e Garantias fundamentais do cidadão, o chamado crime hediondo ao lado

de outras figuras como a prática de tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes, drogas afins e o terrorismo, tornou-se fruto de um movimento social ansioso por maiores punições aos crimes que causavam lesões graves a bens jurídicos considerados mais importantes.

A existência deste movimento social encontrava sua origem na corrente político-criminal denominada de “*Law And Order*” (movimento da lei e da ordem), nascido nos estados unidos na década de 20.

Inserido no Brasil na década de setenta, este movimento buscava uma maior punição ao indivíduo que pratica um ilícito penal. Dentre outras punições a pena é tida como um castigo e deve servir como retribuição direta e proporcional para tal fato delituoso; os delitos graves, portanto, devem segundo este movimento, ser tratados com penas severas e duradouras.

Nessa perspectiva, o Movimento da Lei e da Ordem compreende o crime como o lado patológico do convívio social, a criminalidade como uma doença infecciosa e o criminoso como um ser daninho. A sociedade era separada num traço simplificado, entre pessoas sadias e incapazes da prática de atos desviados e pessoas doentes prontas para a execução de atos transgressivos. O seguimento hígido da sociedade não poderia conviver com o seguimento infrator porque este estaria dotado de um poder contagiante idôneo a espalhar amplamente o vírus da criminalidade. Cada infrator tem uma qualidade negativa que o marca como um estigma: é o outro que merece escarneamento e que não pode permanecer entre as pessoas honestas. Era necessário, portanto uma declaração de guerra, uma cruzada, uma luta contra a parte nociva. (FRANCO, 2016 p. 82.)

Pouco menos de um ano após a promulgação da nossa Constituição Federal de 1988, o ministro da justiça à época, Alberto Costa, encaminhava ao presidente da república, José Sarney, um projeto de lei - sob a exigência do professor Damásio Evangelista de Jesus - elaborado pelo conselho Nacional de política criminal e penitenciária, dispondo sobre os chamados crimes hediondos. Era uma tentativa de criar mecanismos de combate aos crimes de maior potencial ofensivo que viam crescendo e encontrando nas leis, até então em vigor, certa liberdade punitiva.

Segundo Doutrina de Alberto Silva Franco (2016, p. 88), neste período de liberalidade “surgiram duas novas damas do direito criminal Brasileiro: justiça morosa e legislação liberal, criando a certeza da impunidade”.

Mecanismos advindos de um estado que buscava um maior aparato legislativo no tocante aos crimes que causavam maior repúdio social precisavam imergir. As atividades que fugiam aos padrões de uma “nova” sociedade precisavam ser colocadas numa esfera de rejeição e enquadramento punitivo igualmente “novo” e mais eficiente.

Obviamente por força do Princípio da Legalidade constitucional antes de qualquer decisão seria necessário que houvesse de imediato a criação de uma lei que completasse a vontade do legislador constitucional e pudesse proteger a sociedade, resguardando os bens jurídicos de maior importância. E assim, o Estado a fez.

Alberto Silva Franco ainda leciona que: “não são as atividades que fogem aos padrões societários, mas apenas as que o Estado estrutura numa moldura legal, que constituem objeto desse particular controle social”, portanto estava posto na lei 8.072/90 o enquadramento para o controle de delitos de potencial ofensivo considerados graves.

O mencionado autor explana também que a lei 8.072/90 ao trazer um sentido e um conteúdo à expressão postada pela constituição Federal “crime hediondo”, trouxe, duas posturas adotadas. A primeira enumerava determinadas figuras criminosas que receberam o rótulo de “Crime Hediondo”. A segunda postura adotada pelo legislador infraconstitucional enveredava por determinar a expressão “Crime Hediondo”, em seu sentido literal, segundo o qual, crime hediondo é definido como todo delito que se pratique com violência à pessoa, provocando, pela gravidade do fato ou pela maneira de execução uma intensa repulsa social e cujo reconhecimento decorra de decisão motivada de juiz competente.

4.4 CRIMES HEDIONDOS NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988

De acordo com o art. 5º, inc. XLIII, da Constituição federal de 1988, os crimes Hediondos “são inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia, assim como a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem”.

Tornou-se então necessária a criação de uma lei infraconstitucional para regular a definição de Crime Hediondo, qual seja a lei 8.072/90, atualmente em vigor. Esta considera como hediondo os seguintes crimes consumados ou tentados:

Homicídio, quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente; homicídio qualificado; latrocínio; extorsão qualificada pela morte; extorsão mediante sequestro e na forma qualificada; estupro; atentado violento ao pudor; epidemia com resultado morte; falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais; e genocídio.

Portanto, é considerado hediondo para efeito de complementação à constituição brasileira, todos aqueles elencados de maneira expressa pela lei 8.072/90, não podendo, sob pena de ferir o princípio da Legalidade e da Tipicidade cerrada, estabelecer como hediondo qualquer outra conduta penal que esteja fora do rol trazido pela referida lei.

Em uma escala de desvalorização criminal, no tocante a importância de certos bens jurídicos tutelados pelo Estado, os crimes considerados hediondos encontram-se no topo, causando maior repúdio social e maior destruição a aquilo que se convencionou chamar de preservação do contrato social.

A que se observar, mediante o texto constitucional, as peculiaridades inerentes aos crimes hediondos, quais sejam, a impossibilidade de concessão de fiança e insuscetibilidade de graça ou anistia. Tais características diferem os crimes hediondos e os demais elencados no Inc. XLIII do art. 5º da constituição federal de todos os demais crimes estabelecidos no ordenamento jurídico brasileiro.

No entanto, “a admissão de crime hediondo acarretaria uma consequência de ordem material e uma de ordem processual: vedava-se, de um lado, a concessão de anistia e de graça, estendendo-se a proibição ao indulto coletivo, e impedia-se, de outro lado, a permissão da fiança, alargando-se o texto constitucional para

efeito de negar a liberdade provisória e a possibilidade do apelo em liberdade (FRANCO, 2016, p. 88).

A constituição de 1988 trouxe para o texto constitucional a nomenclatura hedionda, cabendo ao constituinte infra, classificar quais delitos previstos pelo código deveriam ser enquadrados como tal.

4.5 CLASSIFICAÇÃO DE UM CRIME COMO HEDIONDO

Como fundamento da existência do estado democrático de direito a Lei é o instrumento usado pelo Estado para dar conhecimento do que é o direito penal e está nela, na lei, as normas que definem os crimes e estabelecem as penas.

Desta maneira o delito considerado hediondo não é aquele cometido com extrema violência, com requintes de crueldade, sujo, com modos de execução sorrateiros, mas, somente aqueles enquadrados no rol de crimes hediondos previstos pela Lei 8.072/90. Assim um crime de roubo cometido com extrema violência verbal, atos devidamente premeditados e de total humilhação à vítima, não será considerado hediondo, por um simples motivo: a lei de crimes hediondos não prevê o crime roubo ao menos que seja seguido do resultado morte como sendo um crime hediondo. Por outro lado, a extorsão mediante sequestro, crime também patrimonial, já é por si só considerado crime hediondo.

5. O CRIME DE EXTORSÃO

Dividido em duas partes, geral e especial, o Código Penal Brasileiro de 1942 buscou tutelar os bens jurídicos de maior importância para a vida social. Sob a proteção do Estado, os crimes tipificados deveriam servir como uma forma de controle social onde o governo através do poder judiciário passa a limitar a liberdade do indivíduo, já que a este é dado o Direito de Punir, extinguindo a prevalência da lei de talião, baseada na ideia do olho por olho, dente por dente.

Mas tarde a constituição de 1988 e mais uma série de outras leis infraconstitucionais, trataram de alterar sensivelmente as figuras típicas previstas pelo código penal, seja no tocante às previsões entre o mínimo e máximo cominado

às penas, seja na retirada de alguns crimes não mais condizentes com a realidade social brasileira. Os delitos de extorsão previstos do art. 158 ao 160 sofreram alterações em seu tipo e ganharam em alguns casos a partir de 1990 o status de Crime Hediondo.

5.1 DEFINIÇÃO

Analisando gramaticalmente o substantivo feminino extorsão se define como o ato ou efeito de extorquir. É Obtenção (de alguma coisa) pela força, Exação violenta de contribuições forçadas.

Para Rogério Grego (2017, p. 91), o núcleo do tipo é o verbo constranger, que tem o significado de obrigar coagir alguém a fazer, tolerar que se faça. Segundo o caput do art. 158 do CP:

Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, e com o intuito de obter para si ou para outrem indevida vantagem econômica, a fazer, tolerar que se faça ou deixar fazer alguma coisa: Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 10 (dez) anos, e multa.

§ 1º - Se o crime é cometido por duas ou mais pessoas, ou com emprego de arma, aumenta-se a pena de um terço até metade.

§ 2º - Aplica-se à extorsão praticada mediante violência o disposto no § 3º do artigo anterior.

§ 3º Se o crime é cometido mediante a restrição da liberdade da vítima, e essa condição é necessária para a obtenção da vantagem econômica, a pena é de reclusão, de 6 (seis) a 12 (doze) anos, além da multa; se resulta lesão corporal grave ou morte, aplicam-se as penas previstas no art. 159, §§ 2º e 3º, respectivamente.

Constranger alguém significa limitar, é cercear a própria liberdade do indivíduo, é causar-lhe uma situação onde este não possa se sentir livre psíquica ou fisicamente.

Assim, o objeto material do crime está contido na expressão "fazer, tolerar que se faça ou deixar de fazer alguma coisa". Assim, não é apenas a coisa móvel que está amparada, como no furto e roubo, mas também a coisa imóvel, pois o agente pode obrigar a vítima a assinar uma escritura pública, por meio da qual ela lhe transfere uma propriedade imóvel. Nesta mesma linha de entendimento Fernando Capez (2016, p. 487) ensina que:

A característica básica desse crime é que o agente coage a vítima a fazer, não fazer, ou tolerar que se faça algo, mediante o emprego de violência ou grave ameaça. Em suma, estamos diante de uma forma do crime de constrangimento ilegal, acrescida, contudo de uma finalidade especial do agente, consubstanciada na vontade de auferir vantagem econômica.

Para Rogério Greco (2017, p. 93):

O constrangimento, seja exercido com emprego de violência ou grave ameaça, deve sempre uma finalidade especial: a obtenção de indevida vantagem econômica, para si ou para outrem. A ausência dessa finalidade especial descaracteriza o crime de extorsão, podendo se configurar, por exemplo, no delito de constrangimento ilegal, tipificado no art. 146 do código penal.

No que se refere ao objeto jurídico, a extorsão é crime contra o patrimônio e, portanto, buscou o Estado, tutelar o bem patrimonial a priori. Somente em segundo plano buscou-se a proteção da vida, da integridade física e da liberdade da vítima.

No delito de extorsão a intenção inicial do infrator é de auferir vantagem patrimonial, as lesões a liberdade, vida e integridade do ofendido torna-se meio pelo qual se buscou o resultado, a satisfação, desta vantagem.

Assim como no crime de roubo, a ofensa à pessoa é o meio executório para o aferimento da vantagem patrimonial (objetivo final). Trata-se de crime complexo. Daí por que, nos moldes do delito de roubo a extorsão foi classificada como crime patrimonial e não como crime contra a pessoa.

(CAPEZ, 2016, p. 487).

O sujeito ativo no crime de extorsão pode ser qualquer pessoa, nos casos onde esta for funcionário público o código penal prevê um crime específico tratado pelo artigo 316 (concessão).

No tocante a passividade pode ser uma ou mais pessoas. “Podem ser sujeitos passivos: a) aquele que sofre a violência ou grave ameaça; b) aquele que faz, deixa de fazer ou tolera que se faça algo; c) aquele que sofre o prejuízo econômico” (CAPEZ, 2016, p. 490).

Com relação ao tipo objetivo do crime de extorsão a previsão é que exista um constrangimento no sentido de obrigar a vítima mediante uma violência ou uma grave ameaça a fazer, tolerar, ou deixar fazer alguma coisa visando uma vantagem

econômica. Obviamente a intenção prevista pelo legislador era punir a intimidação. Esta por sua vez deve ser vista tomando como base a maneira mediana.

A subjetividade do tipo encontra-se no dolo de constranger, mediante violência ou grava ameaça a fazer deixar de fazer ou tolerar que faça alguma coisa para ter daí a vontade de obtenção da vantagem econômica de maneira ilícita. É ilícita, justamente por ter sido obtida através da violência ou grave ameaça. Na ausência de um fim econômico, o delito será outro como, por exemplo, constrangimento ilegal.

No tocante à consumação, existem duas colocações a respeito. A primeira versando com base na formalidade do crime de extorsão configurando consumado o crime quando a vítima faz, deixa de fazer ou tolera que se faça alguma coisa. A segunda corrente, se baseia na materialidade do crime e, portanto, só ocorrerá consumado o crime quando o agente de fato obter a vantagem econômica seja para si ou para outrem.

Diverge-se na doutrina acerca do momento consumativo do crime de extorsão. Há duas correntes: A extorsão é crime formal ou de consumação antecipada. Assim se denomina o tipo penal que não exige a produção do resultado para a consumação do crime, embora seja possível a sua ocorrência. Basta que a vítima, constrangida pelo emprego de violência ou grave ameaça, faça, tolere que se faça ou deixe de fazer alguma coisa para que o crime se repute consumado; não se exige a obtenção da indevida vantagem econômica pelo agente. É o caso da destruição do documento, em que está consubstanciada a dívida do extorsionário.

Há, por outro lado, hipóteses em que a vantagem econômica é obtida posteriormente ao comportamento da vítima. Veja-se o exemplo citado por Hungria:

Suponha-se, *verbi gratia*, que, sobre a pressão da carta ameaçadora que lhe enviou o extorsionário, a vítima deposita no lugar determinado a quantia exigida, e que aquele, intercorrentemente preso por outro crime, não alcança apoderar-se do dinheiro, que vem a ser recuperado pela vítima no mesmo lugar em que o deixara; tem-se de reconhecer, não obstante o insucesso final do agente, que a extorsão se consumou.

Da mesma forma, se a vítima deposita o dinheiro no local assinalado pelo agente, mas, concomitantemente, denuncia o fato à autoridade policial, que vem a flagrá-lo no momento em que ele se apodera da quantia, haverá crime consumado,

e não tentado, pois o crime se perfez em momento anterior, qual seja, no instante em que a vítima atendeu à exigência do agente. Esse é o entendimento que prevalece na doutrina.

Nesse mesmo sentido o Superior tribunal de Justiça editou a súmula 96: “o crime de extorsão consuma-se independentemente de obtenção da vantagem indevida”.

A extorsão é crime material, consuma-se com a produção do resultado – a obtenção da indevida vantagem econômica. Essa posição é minoritária e vencida. A primeira posição é a mais correta, pois o verbo do tipo não é obter vantagem econômica, mas constranger a vítima com essa finalidade. A obtenção da vantagem indevida, por isso, constitui mero exaurimento do crime (CAPEZ, 2016, p. 490 – 491).

Ao analisar a questão da tentativa no crime de extorsão nota-se ser esta possível de existir. No que pese a maioria da doutrina o classifique como crime formal, o que em regra não admitiria a modalidade tentada, o delito de extorsão não se perfaz em um único ato, sendo então um crime plurissubsistente, não se excluindo a possibilidade deste, ser tipificado em sua forma tentada.

Neste sentido, Luiz Flavio Gomes e Rogério Sanchez Cunha apud Rogério Grego (2017, p. 95), prelecionam que “a tentativa é perfeitamente possível, pois a extorsão não se perfaz num único ato, apresentando um caminho a ser percorrido (delito plurissubsistente) ”.

Como a tentativa ocorre, segundo o entendimento do código penal, pelo não acontecimento do crime devido a circunstâncias alheias à vontade do agente, é possível que a vítima, uma vez constrangida pelo emprego da violência ou grave ameaça, não realize o comportamento ativo ou omissivo buscado pelo agente para obtenção da vantagem econômica, por consequência de algum fato alheio. Restando claro estar configurada a tentativa.

Em suma, havendo um constrangimento no sentido de obrigar a vítima a fazer, tolerar que se faça ou deixe de fazer alguma coisa mediante o emprego de violência ou grave ameaça, e com o intuito de obter para si ou para outrem indevida

vantagem econômica, ainda que esta situação não se concretize por uma atitude de enfrentamento da vítima no sentido de não se subjugar ao sujeito ativo da extorsão, por exemplo, haverá este, cometido tentativa de extorsão, pois o fato de existir algo que impeça a realização final do ato, qual seja, a obtenção da vantagem econômica, não exclui a configuração da tentativa de extorsão.

Complementando as características referentes ao delito apresentado preconiza Rafael Damasceno de Assis²⁶:

Admite-se a continuidade, como no crime de roubo ainda quando se trata de crime contra pessoas diversas. Exigindo-se e obtendo-se por várias vezes vantagem ilícita da mesma pessoa, há crime continuado de extorsão. Entretanto, se a vantagem econômica indevida é obtida de forma parcelada, ocorre uma única ação desdobrada em atos sucessivos, o que impede o reconhecimento da continuidade delitiva, caracterizando-se crime único.

Observa-se por logo deste ponto de vista a possibilidade da existência tanto da tentativa, quanto da continuidade delitiva no crime de extorsão.

5.2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CRIME DE EXTORSÃO

Segundo Luiz Regis Prado (2017, p. 432):

O crime de extorsão “já era delineado pelo Direito Romano e conhecida como *concussio*, sendo crime público (*crimen extraordinarium*), e somente no século XIX foi conceituada como crime autônomo e com requisitos bem definidos, afastando-se dos demais delitos contra o patrimônio, como o roubo e o estelionato. As ordenações Filipinas não trataram expressamente do crime de extorsão.

No direito pátrio, a extorsão foi admitida, pela primeira vez, no art. 362, do código penal de 1890. Curso de direito penal brasileiro.

5.3 TIPOS DE EXTORSÃO

O código penal em vigor elenca a partir do artigo 158 no título dos crimes contra o patrimônio os delitos de extorsão. Desta forma cada um desses está classificado conforme passamos adiante expor.

²⁶ ASSIS, Rafael Damasceno de. Crimes de Roubo e Extorsão. Disponível em: <http://www.pontojuridico.com/modules.php?name=News&file=article&sid=135>. Acesso em 30.10.2016.

5.3.1 Extorsão simples

A extorsão simples é prevista pelo caput do artigo 158 do código penal, a pena prevista é de quatro a dez anos e multa, a ser cumprida em reclusão.

5.3.2 Extorsão com qualificadora

Embora se trate de uma causa especial de aumento de pena, a previsão do parágrafo primeiro do art. 158, é conhecida como extorsão qualificada. Duas são as condutas que “qualificam” o crime. Tecnicamente a qualificadora prevê mínimo e máximo de pena em separado, por isso a previsão do parágrafo primeiro importa muito mais em um caso especial de aumento de pena. Segundo o caput do art. 158 do CP:

Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, e com o intuito de obter para si ou para outrem indevida vantagem econômica, a fazer, tolerar que se faça ou deixar fazer alguma coisa:

Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 10 (dez) anos, e multa.

§ 1º - Se o crime for cometido por duas ou mais pessoas, ou com emprego de arma, aumenta-se a pena de um terço até metade.

Se o crime for cometido por duas ou mais pessoas: Nesta situação a interpretação deve ser no sentido de que exista uma coautoria, ou seja, os dois ou mais agentes devem executar o crime de modo que a conduta de cada um deles seja analisada de maneira isolada e tida por atos executórios compatíveis com a conduta trazida pelo artigo da lei. Não se enquadra aqui os atos auxiliares típicos de partícipes, pois, a narrativa da norma não observa o concurso de pessoas e sim a conduta criminosa, sendo cometida por duas ou mais pessoas, aumentando-se a pena de um terço até metade. Nesta linha de pensamento, CAPEZ (2016, p. 492) observa que:

Exige-se, portanto, a coautoria e não a mera participação. Não se deve confundir essa majorante com a prevista no crime de roubo e furto, pois os arts. 155, § 4º, IV, e 157, § 2º, II. Preveem o concurso de pessoas, que abrange a coautoria e a participação, ao contrário da majorante em estudo.

Se o crime for cometido com emprego de arma: o uso de arma neste parágrafo faz com que comparemos a este tipo de extorsão o mesmo disposto no crime de roubo majorado pelo uso de arma (art.157, § 2º, I).

A arma neste caso segundo Rogério Greco (2017, p. 97) pode ser tanto a própria que é a usada precipuamente tanto para o ataque quanto para a defesa e a imprópria que embora não tenha esta finalidade precípua serve a este fim.

5.3.3 Extorsão qualificada

O § 2º do Artigo 158, assim dispõe: “aplica-se à extorsão praticada mediante violência o disposto no § 3º do artigo anterior”.

A extorsão é qualificada uma vez que ao comparar ao art. 158, § 2º a mesma sanção prevista no art. 157, §3º, o legislador prever para este crime, uma majoração de mínimo e máximo a ser aplicado, elevando os limites da pena de extorsão. De acordo com o dispositivo do § 3º do art. 157 Se da conduta resulta uma lesão corporal grave a pena passa a ser de 7 a 15 anos de reclusão, além da multa; se resulta morte, a reclusão é de 20 (vinte) a 30 (trinta) anos, sem prejuízo da multa, em consequência da alteração trazida pela lei 9.426/96.

No caso de haver morte, a sanção penal será ditada pela lei dos crimes hediondos, uma vez que esta elencou a extorsão com resultado morte em seu art. 1º, III. O § 3º do artigo 158 assevera que:

Se o crime for cometido mediante a restrição da liberdade da vítima, e essa condição é necessária para a obtenção da vantagem econômica, a pena é de reclusão, de 6 (seis) a 12 (doze) anos, além da multa; se resulta lesão corporal grave ou morte, aplicam-se as penas previstas no art. 159, §§ 2º e 3º, respectivamente.

Por fim foi inserido ao artigo 158 o parágrafo terceiro. Acrescido pela lei 11.923/09 este trata das extorsões cometidas mediante a restrição da liberdade da vítima e tem especial atenção em nosso trabalho, devendo ser analisada adiante em tópico separado (Item 5, sub. Item 5.4) para que possa ser conferida com maior destaque.

5.3.4 Extorsão com restrição da liberdade da vítima e seus possíveis resultados.

Dispõe o art. 158, §3º, do Código Penal:

§ 3º: Se o crime é cometido mediante a restrição da liberdade da vítima, e essa condição é necessária para a obtenção da vantagem econômica, a pena é de reclusão, de 6 (seis) a 12 (doze) anos, além da multa; se resulta lesão corporal grave ou morte, aplicam-se as penas previstas no art. 159, §§ 2º e 3º, respectivamente.

Inserido no ordenamento jurídico brasileiro pela lei 11.923/09, o parágrafo terceiro do artigo 158 do código penal demonstrou mais uma necessidade de alteração do nosso código, no sentido de adequar o texto obsoleto a uma realidade mais próxima, atribuindo mais uns remendos ao já confuso arcabouço das leis penais.

Mais uma vez o legislador buscou tutelar o bem jurídico patrimonial tentando adequar uma nova modalidade de crime, trazida pelos anos noventa ao texto da lei. A chamada onda de “Sequestro Relâmpago” foi a principal causa de criação do parágrafo terceiro ao artigo 158. Neste sentido, Fernando Capez (2016, p. 493) dispõe:

[...] a partir dessa inovação legal, o sequestro relâmpago, em que o agente restringe a liberdade de locomoção da vítima, conduzindo-a até caixas eletrônicas, a fim de obrigá-la a entregar-lhe o cartão magnético e a fornecer-lhe a senha, para sacar-lhe o numerário, configurará o crime de extorsão na forma qualificada.

Observa-se uma maior punição visto que a pena passa a ser de 6 a 12 anos além da multa frente ao crime de roubo em forma agravada pelo fato de ter sido a vítima colocada em restrição da sua liberdade.

O que se observa em geral é que o parágrafo terceiro do artigo 158 pune de uma forma mais rigorosa o crime contra o patrimônio pelo acontecimento de restrição da liberdade da vítima.

Fazendo um comparativo com o crime de roubo observa-se que este será punido com uma pena de 7 a 15 anos quando se tratar de lesão corporal grave, enquanto que na extorsão com restrição da liberdade da vítima o mesmo resultado, será de 16 a 24 anos; ainda neste sentido, enquanto que no roubo seguido do resultado morte a pena prevista é de 20 a 30 anos e multa, para a extorsão seguida de morte prevista no parágrafo terceiro do art. 158, a pena passa a ser baseada na mesma prevista pelo art. 159, § 3º, ou seja, 24 a 30 anos.

Deste modo o renomado doutrinador supramencionado nos traz excelente exemplo do comparativo entre as figuras delitivas:

Se um assaltante, por exemplo, obriga um pedestre a adentrar em seu veículo, afim de que este o leve à sua residência para realizar o roubo, responde pelo aludido delito, nas condições do art. 157, § 3º, caso advenham aqueles resultados agravadores. Se, no entanto, a privação da liberdade de locomoção visa obrigar a vítima a entregar-lhe o cartão magnético e a fornecer-lhe a senha, para sacar o numerário em agências bancárias, responde pela extorsão nas condições do art. 158, § 3º, caso advenham as consequências mais gravosas. A previsão das sanções neste contexto fere o princípio da proporcionalidade das penas, na medida em que, muito embora sejam crimes autônomos, são praticamente idênticos, pois muito se assemelham pelo modo de execução, além de tutelarem idêntico bem jurídico. (CAPEZ, 2016, p. 494).

O legislador de 2009 mais uma vez, no afã de atender aos clamores públicos, inseriu no texto legislativo, penas cominadas sem nenhuma preocupação com um nexos de proporcionalidade entre as previstas pelo código penal. A impressão que se têm muitas vezes é que o legislador simplesmente resolve atribuir ao acaso a pena cominada para um determinado delito, desconsiderando claramente princípios muitas vezes de ordem constitucional, causando insegurança jurídica e confusão nas interpretações das leis penais.

5.3.5 Extorsão mediante sequestro

O Código Penal traz em seu art.159 a seguinte redação:

Art. 159 - Sequestrar pessoa com o fim de obter, para si ou para outrem, qualquer vantagem, como condição ou preço do resgate:

Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.

§ 1º - Se o sequestro dura mais de 24 (vinte e quatro) horas, se o sequestrado é menor de 18 (dezoito) ou maior de 60 (sessenta) anos, ou se o crime é cometido por bando ou quadrilha:

Pena - reclusão, de 12 (doze) a 20 (vinte) anos.

§ 2º - Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave:

Pena - reclusão, de 16 (dezesesseis) a 24 (vinte e quatro) anos.

§ 3º - Se resulta a morte:

Pena - reclusão, de 24 (vinte e quatro) a 30 (trinta) anos.

§ 4º - Se o crime é cometido em concurso, o concorrente que o denunciar à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços.

Nem sempre o sequestro significa conter um crime de extorsão, porque apenas assim será considerado se efetivamente for para obtenção de alguma vantagem como condição de resgate da vítima. Pode ocorrer sequestro por outros motivos, e de acordo com cada objetivo terá a tipificação penal específica. Assim, o tipo penal descrito no artigo 159 é aquela extorsão mediante sequestro para devolução do sequestrado sob condições. Observe-se que existe uma gradação de pena, na medida de atuações graves dos delitos praticados pelo criminoso ou pelo grupo, podendo alcançar a pena máxima de 30 anos de reclusão, no caso de resultado morte da vítima.

Entretanto, até para minimizar o sofrimento da vítima e eventualmente abreviar o seu cativeiro, o Código prevê a possibilidade de redução de pena àquele delinquente que denunciar ou facilitar a libertação do sequestrado no §4º do art. 159, tendo sido acrescentado pela Lei 8.072/90 e alterado pela Lei 9.269/96. Deve ser considerada também a lei de proteção a vítimas e testemunhas ameaçadas, bem como a acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal (lei 9.807/99).

Neste sentido o crime de extorsão mediante sequestro busca alcançar a conduta do agente que pratica a extorsão tendo como meio para obtenção da vantagem econômica a privação de liberdade de uma pessoa. Esta privação é peça fundamental para se obter a vantagem econômica e esta por sua vez será obtida

mediante um valor cobrado pelo resgate da vítima e tem como objeto jurídico o patrimônio a priori e a liberdade de locomoção e a integridade física a *posteriori*.

Segundo a doutrina de Fernando Capez, a extorsão mediante sequestro é crime complexo, pois é formado pela fusão de dois crimes, quais sejam, extorsão e sequestro ou cárcere privado (CAPEZ, 2016, p. 498). Embora parecidos, os dois crimes citados, são autônomos e não se confundem:

O que difere o sequestro previsto no art. 148 do CP da extorsão mediante sequestro é que neste último há uma finalidade especial do agente, consubstanciada na vontade de obter, para si ou para outrem, vantagem como condição ou preço do resgate. Embora o tipo fale em “qualquer vantagem”, este deve, necessariamente, ser de natureza econômica, pois se trata de um crime contra o patrimônio. A intenção de se obter essa vantagem não necessita ser anterior ao sequestro; pode ocorrer posteriormente a este. Assim exemplifica E. Noronha: “tal é o caso de quem sequestra um inimigo, por qualquer razão – até para se defender – mas exige depois, para restituição à liberdade, lhe seja paga certa quantia. (CAPEZ, 2016, p. 499.)

O elemento do tipo na extorsão mediante sequestro se concentra em torno do verbo sequestrar, que significa cercear a liberdade de alguém, tomar para si, dominar e possuir de maneira que a vítima perca o direito sobre a sua liberdade de locomoção.

No tocante ao sujeito ativo, este crime pode ser praticado por qualquer pessoa. Trata-se, portanto, de crime comum. Importante frisar que é sujeito ativo no crime de extorsão mediante sequestro aquele que vigia o cativo ou presta meios para que a vítima não possa ter direito sobre a sua liberdade. O crime segue a mesma linha do crime de extorsão comum, é crime formal e não necessita que o agente de fato consiga obter êxito da vantagem econômica preterida, bastando que exista a vontade dessa obtenção e os atos sejam executados.

No polo passivo o sujeito deste delito é tanto o sequestrado quanto o que é lesado no seu patrimônio. O elemento subjetivo do tipo é o Dolo, a intenção de “Sequestrar pessoa com o fim de obter, para si ou para outrem, qualquer vantagem, como condição ou preço do resgate”.

Por se tratar de crime formal, o crime se consuma com o sequestro. É também um crime permanente, ou seja, o momento consumativo se estende enquanto a vítima é mantida sob domínio do agente no tocante a sua liberdade.

De certo também, é que o crime de extorsão mediante sequestro é crime plurissubsistente e admite tentativa. Isto porque, o tipo penal assim como sequestro, prevê a conduta daquele que sequestra pessoa com o fim de obter certa vantagem econômica e uma vez que o sujeito não consegue auferir esta vantagem ou mesmo sequestrar com esta finalidade por circunstâncias alheias a sua vontade, resta claro a existência da tentativa de extorsão mediante sequestro.

A lei 8.072/90 define o crime de extorsão mediante sequestro como crime hediondo, e isto, fez com que o crime tenha sido punido de forma mais gravosa material e processualmente, prova disso é o fato de ter conceituado a extorsão mediante sequestro simples ou qualificada, tentada ou consumada, como crime hediondo. Vários foram os motivos para que a conduta de sequestrar com a finalidade de obter vantagem econômica estivesse sido classificada como crime hediondo. Mídia, repercussão social, vítimas famosas da classe mais alta da sociedade, enfim.

Mas não podemos deixar de observar que infelizmente o legislador tende a punir sempre de forma mais grave quando se trata de condutas envolvendo o patrimônio com bem jurídico tutelado, o que provoca uma situação no mínimo incompatível com preceitos constitucionais de proteção a dignidade da pessoa humana, ou o próprio direito a vida.

Ao punir de forma mais grave a conduta de quem sequestra como a intenção de obter vantagem econômica e para isto se utiliza da formação de quadrilha ou bando o legislador estabeleceu pena superior a aquela prevista ao indivíduo que mata de forma simples por exemplo. A tutela é primeiramente patrimonial já que o fim do agente é a vantagem econômica. A liberdade individual, a incolumidade pessoal e a própria vida, estas nas formas qualificadas, são também protegidas, porém indiretamente pelo dispositivo.

Se existe no ordenamento uma ideia de prioridades, ou seja, uma ideia de bens jurídicos mais importantes que outros, sem dúvida o direito à vida deve ser

colocado como sendo o primeiro desta “lista” de prioridades e não o patrimônio, vez que é o maior direito do ser humano e sem uma garantia maior deste direito nenhum outro teria sentido, ou se quer poderia existir.

5.3.6 Extorsão indireta

Preceitua o código penal no art. 160 a Extorsão Indireta na seguinte redação:

Art. 160 - Exigir ou receber, como garantia de dívida, abusando da situação de alguém, documento que pode dar causa a procedimento criminal contra a vítima ou contra terceiro:
Pena - reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa.

Primeiramente vale destacar que o objetivo jurídico do tipo penal é como em todas as extorsões a defesa do patrimônio em primeiro plano. Em segundo a defesa da liberdade individual da vítima.

Analisando o referido artigo, é possível notar com clareza duas ações nucleares. A primeira é a de *exigir*, onde o sujeito ativo exige do passivo para garantir a dívida documento que pode dar causa a procedimento criminal. A segunda ação é a de *receber*; o sujeito recebe o documento fornecido pela própria vítima.

O sujeito ativo deste delito é o que exige ou recebe o documento como garantia da dívida tendo no polo passivo aquele que cede às exigências ou oferece o documento.

Como os demais tipos de extorsões o crime se consuma com a simples exigência ou recebimento, não sendo necessário que de fato o sujeito consiga êxito na garantia da dívida exigida ou recebida por este.

6 A LEI 11.923/09 E SEUS REFLEXOS NO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO

Publicada no diário oficial da união no dia 17 de abril de 2009 a lei 11.923, passou a tipificar no código penal brasileiro a conduta do agente que comete o crime de extorsão previsto no art. 158 caputs, mediante a restrição da liberdade da vítima e essa condição torna-se necessária para a obtenção da vantagem econômica.

Para Rogério Greco (2011, p.101) a referida lei:

[...] desigualou o tratamento até então existente entre os crimes de roubo e de extorsão, cujos arts. 157 e 158 do código penal, respectivamente, preveem as mesmas penas no que diz respeito à modalidade fundamental (reclusão, de 4 a 10 anos, e multa), bem como à majorante de 1/3 (um terço) até a metade para algumas hipóteses similares e, ainda, penas idênticas se da violência resultar lesão corporal grave ou morte.

Agora a privação da liberdade da vítima importará no reconhecimento de uma qualificadora (art. 158, § 3º, do CP), ao invés de uma causa especial de aumento de pena como havia sido previsto inicialmente para o crime de roubo (art. 157, § 2º, V, do CP). Assim, fatos semelhantes terão penas diferentes, ofendendo-se, frontalmente, os princípios da isonomia, da razoabilidade e da proporcionalidade.

A referida lei tratou de tipificar o chamado “Sequestro Relâmpago”, crime que nos anos 90, por conta do melhor acesso à tecnologia dos caixas eletrônicos e uma maior facilidade nas operações bancárias aumentou consideravelmente.

O sequestro relâmpago caracterizou-se no Brasil, pela ação do agente que constrange a vítima a ir a caixas eletrônicos, com a intenção de subtrair desta, quantias em dinheiro sacadas automaticamente.

A Lei entrou em vigor durante o governo do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, provocando confusão no ordenamento jurídico e divergências entre a doutrina - tema tratado neste trabalho adiante, em tópico específico.

Importante observação deve ser feita no quanto ao ponto de vista do próprio Ministério da Justiça, onde alguns de seus membros, especialistas em legislação, diziam que a Lei não contribuiria em nada para intimidar os criminosos, sugerindo ao então presidente Lula o Veto.

Outro ponto levantado pelo Ministério é o fato do Código Penal já fazer previsão ao crime de sequestro relâmpago desde 1996, quando a lei aumentou a

pena do crime de roubo com restrição da liberdade da vítima, além de tornar as penas excessivas, resultando em punições mais graves do que as previstas no Homicídio Simples.

Fato notório é que o legislador preferiu classificar o delito em questão num dos tipos de Extorsão, criando um novo parágrafo no artigo 158 do Código Penal, gerando, portanto, uma incompatibilidade, frente à Lei de Crimes Hediondos, pois foi omissivo quanto a está trazendo dúvidas quanto a sua interpretação, tema discutido por este trabalho.

7. INCOMPATIBILIDADE LEGISLATIVA DO § 3º DO ART. 158 DO CP FRENTE À LEI 8.072/90

Antes de adentrar na questão da incompatibilidade entre as referidas leis, mister, esclarecer a diferença entre analogia, interpretação extensiva, e interpretação analógica, pois estas são as ferramentas usadas respectivamente quando há ausência de lei sobre determinada matéria; quando a lei diz menos do que deveria e precisa ser estendida; e por fim, quando a lei diz mais do que deveria e precisa ser restringida por descreve a conduta de maneira genérica devendo portanto, ser restringida para abraçar uma determinada conduta.

De igual maneira, segundo Fernando Capez (2015, p. 49), uma das características das normas penais, é a anterioridade. Segundo o nobre professor esta característica preceitua que as normas que descrevem crimes somente têm incidência se já estavam em vigor na data do seu cometimento.

O parágrafo 3º do art. 158 foi concebido no ordenamento jurídico brasileiro em 2009 pela alteração decorrente da entrada da lei 11.923 em vigor, enquanto que a lei dos crimes hediondos data de 1990. A pergunta que se faz é: este tipo de extorsão pode ser enquadrado no rol de crimes hediondos? Cezar Roberto Bitencourt, (2011, p. 137-140) assim leciona:

O novo texto legal, no entanto, preferiu tipificá-lo, como uma modalidade de extorsão especial, acrescentando, o § 3º do artigo

158, com a seguinte redação: “se o crime for cometido mediante a restrição da liberdade da vítima, e essa é condição necessária para obtenção da vantagem econômica, a pena é de reclusão, de seis a doze anos, além da multa; se resulta lesão corporal grave ou morte, aplicam-se as penas previstas no art. 159, parágrafos 2 e terceiro respectivamente”. (Lei nº 11.923/2009). A partir dessa previsão legal poderemos ter infrações penais “com restrição da liberdade da vítima necessárias”, e não necessárias, paradoxalmente.

Embora não nos pareça ser a tipificação mais adequada considerando-se que há um sequestro para extorquir – o legislador optou pelo termo médio, isto é, nem pela extorsão mediante sequestro (art. 159), nem pela extorsão simples do caput do art. 158, mais por uma figura especial de extorsão, qual seja, extorsão com sequestro da vítima, ou, como preferimos denominá-la, extorsão mediante restrição de liberdade. Dessa forma, o novo texto legal pois termo à divergência relativa à tipificação dessa conduta delituosa, que passou a ser grande “terror” da vida urbana e reclamava uma definição precisa de sua adequada moldura típica, em respeito à função taxativa da tipicidade estrita. Desnecessário repetir a grande semelhança que existe entre os crimes de sequestro e cárcere privado (art. 148), roubo (art. 157), extorsão (158) e extorsão mediante sequestro (art. 159), a despeito das consideradas diferenças das sanções cominadas. Apesar de o “sequestro relâmpago” poder antes da lei nº 11.923- agasalhar-se, segundo algumas correntes doutrinário-jurisprudenciais, hora no crime de roubo, hora no de extorsão e hora no de extorsão mediante sequestro, fazia-se necessária uma tipificação específica, para se afastar a insegurança jurídica que rondava a todos.

A interpretação do novo §3º deve, necessariamente, ser conjunta com a previsão do caput, resultando assim: “constranger mediante restrição da liberdade da vítima, e essa condição seja necessária para a obtenção da vantagem econômica”. Em outros termos, essa nova figura delituosa, deve apresentar os seguintes elementos: a) constrangimento ilegal; b) especial fim de obter vantagem econômica; c) restrição da liberdade da vítima como condição necessária. O verbo nuclear “constranger” integra a nova figura delitiva, e “mediante violência ou grave ameaça, constante do caput, encontram-se implícitos na elementar “mediante restrição da liberdade, que é uma das modalidades mais graves de violência, devidamente criminalizada. Mas é necessário que o constrangimento ilegal tenha a finalidade de obter vantagem econômica indevida, e que ocorra mediante restrição da liberdade da vítima, que seja condição indispensável para sua concretização.

E continua:

Questão que poderá apresentar certa desinteligência refre-se a natureza do crime extorsão mediante restrição de liberdade qualificada pelo resultado (§ 3º, segunda parte), que sofre a cominação das mesmas penas da extorsão mediante sequestro qualificada (art. 159, §§ 2 e 3): afinal, essa extorsão qualificada pelo resultado (§ 3º, segunda parte) pode ser adjetivada de crime hediondo? Para Luiz Flavio Gomes e Rogério Sanches, essa

cominação penal convertia em crime hediondo, in ver bis: “não sendo extorsão mediante sequestro, em regra não há que se falar em crime hediondo, salvo quando ocorre o resultado morte (extorsão com resultado morte é crime hediondo). No caso de lesão grave, não é crime hediondo (por falta de previsão legal) ”.

Vênia concessão, temos dificuldade em aceitar esse entendimento, por esbarrar no princípio da reserva legal. Com efeito, nesse sentido, a conhecida lei dos crimes hediondos (lei 8.72/90) relaciona (números clausos), dentre outras, as seguintes infrações: “III – extorsão qualificada pela morte (art.158, § 2º); IV – extorsão mediante sequestro e na forma qualificada (art. 159, caput, e §§ 1º 2º e 3º)”. De notar-se que a norma repressiva especificada não apenas por *nomem iuris* das infrações penais classificadas como crimes hediondos, como também indica os respectivos dispositivos legais (artigos, parágrafos e incisos), dentre os quais, à evidencia, não se encontra o § 3º, que é novo, evidentemente. Invocar-se, por outro lado, que o crime igualmente é de extorsão e que o resultado morte também é igual, o que justificaria o seu reconhecimento como crime hediondo, viola a função da taxatividade do princípio da tipicidade, além implicar a aplicação de analogia in Malan partem, que é inadmissível.

Por fim, tampouco pode ser invocado o aspecto de cominar as sanções previstas nos §§ 2º e 3º do art. 159, que é definido como crime hediondo. Convém destacar, enfim, que a previsão da segunda parte do §3º não converte este crime em extorsão mediante sequestro, apenas comina as penas que lhes são correspondentes, sem atribuir-lhe, por obvio, a mesma natureza. E essa cominação, inquestionavelmente, não tem o condão de alterar a espécie de infração penal e, por essa mesma razão, não o transforma em crime hediondo, por falta de previsão legal expressa.

Em síntese, a extorsão mediante restrição da liberdade da vítima, qualificada pelo resultado morte, não pode ser reconhecida como crime hediondo, por absoluta falta de previsão legal, e pela impossibilidade da adoção de analogia in malam partem, a despeito do respeitável entendimento em sentido contrário. O que a lei determina é somente a aplicação das mesmas penas, nada mais. Em outros termos, a cominação das penas da extorsão mediante sequestro qualificado não converte, nesse crime, a extorsão mediante restrição da liberdade qualificada pelo resultado morte.

Por outro lado, Vitor Eduardo Rios Gonçalves (2011, p. 378-379), entende que:

O delito diferencia-se da extorsão mediante sequestro, porque nesta, o resgate é exigido de outras pessoas (familiares em geral) enquanto, no sequestro relâmpago, não há essa exigência a terceiros, mas à própria pessoa sequestrada (ex.: para que forneça a senha).

...”três interpretações mostram-se possíveis: a) o sequestro relâmpago qualificado pela morte não é hediondo porque a lei que

elena os crimes dessa natureza não faz referência ao art. 158, § 3º; b) o delito é hediondo porque a lei manda aplicar as mesmas penas da extorsão mediante sequestro qualificada; c) deve-se pautar o raciocínio com base no crime de extorsão (art. 158), já que o sequestro relâmpago é uma modalidade deste crime. Assim, como a extorsão qualificada pela lesão grave não é infração hedionda, o sequestro relâmpago por lesão grave também não o será. Se, todavia, tratar-se de resultado morte, o delito será hediondo porque a extorsão seguida de morte possui esta natureza.

Parece ser correto esse último entendimento, na medida em que o art. 1º, inc. III, da lei dos crimes hediondos, declara ser hediondo o crime de extorsão seguido de morte. Hora, o sequestro relâmpago, em verdade, é um crime de extorsão, de modo que, quando qualificado pelo evento morte, enquadra-se no conceito do referido art. 1º, inc. III, pouco importando a não isenção do número do artigo no dispositivo.

Para Damásio de Jesus (2015, p. 407), o chamado sequestro relâmpago não é crime hediondo ainda que o fato resulte lesão corporal grave ou morte, pois, houve omissão do legislador quanto a inclusão dessa figura no elenco do art. 1º da lei nº 8.072/90. Citando Guilherme de Souza Nucci (2009, p. 720-721) o nobre professor leciona *in verbis*:

Guilherme de Souza Nucci, apreciando o tema, asseverou que: “resta analisar o erro do legislador, ao não considerar, claramente, como crime hediondo a forma qualificada, com resultado lesão grave ou morte. É impossível, por analogia in malam partem, corrigir o equívoco. A forma eleita para transformar delitos em hediondos é a inserção no rol do art. 1º da lei nº. 8.072/90. (...). O novo delito de sequestro relâmpago, com resultado lesão grave ou morte da vítima, tem penas compatíveis com a gravidade do fato, mas não ingressa no contexto da lei n.º 8.072/90.

Concordamos com o pensamento do professor Cezar Roberto Bitencourt e do professor Damásio de Jesus, pois, não poderia o aplicador da lei apenas analisar parte da conduta descrita no artigo e considerar apenas a extorsão seguida do resultado morte, excluindo a característica típica do artigo, qual seja, “mediante a restrição da liberdade da vítima”.

Se analisarmos o dispositivo como um todo, trata-se de uma extorsão que tem como característica básica conforme colocado a restrição da liberdade da vítima e deste podendo decorrer o resultado morte. Não podemos de maneira nenhuma analisar apenas o fato de ser uma extorsão e com possibilidade do resultado morte.

É preciso frisar que existe entre o termo extorsão e o resultado, a conduta que caracteriza o tipo penal, como peça fundamental para a prática da extorsão. Não se pode utilizar da Interpretação Extensiva para punir o réu, sob pena de ferir o Princípio da Legalidade.

A conduta delitiva do artigo 158, § 3º, ainda que resulte morte não está prevista no rol taxativo da Lei dos Crimes Hediondos e, portanto, não deve ser tida como tal.

7.1 VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, TIPICIDADE CERRADA OU TIPOLOGIA

O Princípio da Tipicidade Cerrada ou Tipologia é um elemento da legalidade. O legislador tem como tarefa principal redigir a lei, transcrever de maneira clara o objetivo procurado por esta.

Trata-se de definir com coerência o que se quer atingir com o texto legislativo. A legalidade é Princípio básico, é o pilar de qualquer estado democrático, onde se tem a Lei, como instituto maior de poder estatal. A ideia de estado, de território, de soberania, se completa através das leis de uma determinada nação.

Quando falamos do direito penal, desdobramos o Princípio da legalidade em Princípio da tipicidade, ou seja, uma afirmativa que ninguém será responsabilizado por nenhum delito se este não houvera sido devidamente tipificado em lei exatamente como descrito. As legislações penais devem carregar em seu bojo antes de tudo, uma garantia pré-estabelecida constitucionalmente.

Metodologicamente é possível afirmar que a legalidade é gênero e tem como espécie a tipicidade Cerrada, ou seja, enquanto a legalidade faz uma menção a Lei em geral, ideia de tipicidade se refere à forma, ao modo como o legislador enquadra uma determinada conduta previamente descrita a um determinado fato típico. Tipicidade exposta pela norma e que deve ser interpretada de maneira cuidadosa sob pena de prejudicar uma garantia constitucional.

Existe a tipicidade quando o tipo penal reveste exatamente as características necessárias à uma configuração lógica. Todos os elementos do tipo penal devem estar exaustivamente previstos em lei. A taxatividade é inerente ao direito penal, a conduta precisa necessariamente estar enquadrada como crime para que se torne um fato punível.

Desta maneira, por força do princípio constitucional da legalidade, a norma penal não pode admitir interpretações fora das permitidas em lei. A deficiência do legislador ao não fazer previsão ao parágrafo terceiro do art. 158 do Código penal na lei dos crimes hediondos não pode ser suprida por um juízo de valor. Se houve do legislador uma omissão esta deve ser encara como um fato que deve ser respeitado ainda que seja ele completamente repudiado pela Doutrina e pela Jurisprudência, afinal como dizia Aristóteles: “a lei é a razão, sem paixão”.

8. OBSERVAÇÕES IMPORTANTES

A morte qualificada nos casos de crime de extorsão sendo crime hediondo com previsão legal no artigo 1º, III da Lei 8.072/90, acrescida por sua vez da pena prevista no artigo 9º a mesma previsão legal nos casos da vítima ser menor de 14 anos.

A extorsão qualificada pela morte da vítima é prevista pela lei 8.072/90 como crime hediondo com previsão no artigo 158, § 2º., CP (artigo 1º., III, da Lei 8072/90) e o aumento de pena no artigo 9º. No entanto, a lei 11.923/09, ao incluir o § 3º., no artigo 158, do Código Penal, com o objetivo de tratar dos casos em que as extorsões com restrição da liberdade da vítima tem resultado morte ou lesão grave. Faz também observação ao aumento de pena previsto no artigo 9º, em observância ao artigo 158, § 2º., Código Penal.

Porém a mesma previsão que fez menção ao resultado morte ou lesão grave permitiu uma inevitável contradição em seus aspectos legais. Ao passo que a rigorosidade é flagrante quando não considera hediondo a extorsão qualificada pela morte sem restrição de liberdade é mais branda quando não o faz nos casos em que não se observa o cárcere da vítima.

A contradição vai além, a qualificadora sendo por lesão grave o sendo por morte da vítima sendo menor de 14 anos seria o acrescido do aumento de pena pela previsão do artigo 9º, porém a extorsão com o mesmo resultado não tem previsão de aumento de pena quando observada a restrição de liberdade quando peca em não fazer a mesma previsão do § 2º, do artigo 158, quando incluiu o § 3º do Código Penal, na criação da Lei 11.923/09.

QUADRO COMPARATIVO I

DELITO	Código Penal	Lei 8.072/90 ²⁷	Lei 11.923/09 ²⁸	Lei 12.015/09
Simplex	Pena 5 a 15 anos e multa	Pena de 8 a 15 anos (do art. 159)	Pena de 6 a 12 anos e multa (§ 3º, do art. 158)	Não menciona
1 - se o sequestro dura mais de 24 horas; 2 - se o sequestrado é menor de 18 ou maior de 60 anos; 3 - se o crime é cometido por bando ou quadrilha.	Pena de 8 a 20 anos e multa	Pena de 12 a 20 anos (§ 1º, do artigo 159)	Pena de 6 a 12 anos e multa (§ 3º, do artigo 158)	Não menciona
Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave	Pena de 12 a 24 anos e multa	Pena de 16 a 24 anos (§ 2º, do artigo 159)	Pena de 16 a 24 anos (§ 3º, do artigo 158, c.c. § 2º, do artigo 159)	Não menciona
Se resulta a morte	Pena de 20 a 30 anos e multa	Pena de 24 a 30 anos (§ 3º, do artigo 159)	Pena de 24 a 30 anos (§ 3º, do artigo 158, c.c. § 3º, do artigo 159)	Não menciona
Violência presumida (artigo 224)	Não menciona	Pena acrescida da metade (§ 3º, do artigo 159, c.c. artigo 9º, da Lei 8.072/90)	Não menciona Não haverá acréscimo na pena.	Revogado

²⁹Fonte: Código Penal Brasileiro

O quadro acima descreve detalhadamente a previsão legal do delito de extorsão em suas diversas aplicabilidades de acordo com a previsão legal que faz referência e suas características.

²⁷ Alterou a pena do artigo 159, do Código Penal;

²⁸ Acrescentou o §3º ao ART.158, do Código Penal.

²⁹ Sequestro Relâmpago: Tipificação criminal no Código Penal Brasileiro

Se compararmos as penas nos três institutos a lei de 2009 tornou a pena do crime de roubo simples mais branda para o seu cumprimento estipulando a pena máxima de 12 anos quando antes era de 15 anos.

Se observado que o sequestro dura mais de 24 horas, promovendo dessa forma maior periculosidade e estresse a vítima como mecanismo de garantia a confirmação de sua ausência perante seus amigos e parentes serve como qualificadora e majorando a pena. Tendo da mesma forma a observação do cometido do delito por bando ou quadrilha sugerido preparação, estudo e análise para sua consumação, e por final analisando a idade do sequestrado, se for menor de 18 ou maior de 60. Nesse sentido, faz observação aos casos em que o sequestrado é menor de 14 anos como previa o revogado artigo 224 do Código Penal. Com a alteração do Código Penal a Lei de 2009, incluindo o § 3º, do artigo 158, instituiu a pena de 6 a 12 anos e multa, quando antes a previsão era de 8 a 20 anos e multa e mais branda que a lei de 1990 que tinha como previsão de 12 a 20 anos em conformidade com o § 1º, do artigo 159, do Código Penal Brasileiro.

Da ação ainda nesse sentido, faz referência às lesões provocadas sendo essas de natureza grave a pena antes com previsão de 12 a 24 anos de reclusão dessa vez promove intervenção mais gravosa se levarmos em consideração a *novatio legis* de 2009 onde por meio do § 3º, do artigo 158, cominada com o § 2º, do artigo 159, ambos do Código Penal Brasileiro, acresceu mais quatro anos para a pena mínima instituindo agora a previsão de reclusão para 16 a 24 anos. A intenção do legislador nesse sentido foi de aumentar a pena mínima de 12 para 16 anos com o objetivo de desencorajar a ação delituosa deixando a pena de lesão mais próxima quando o resultado é a morte quando veremos a seguir.

O legislador seguindo a raciocínio da preservação da integridade da vítima faz um acréscimo também a pena mínima quando da extorsão mediante sequestro tem como consequência a morte da vítima. A pena antes com previsão de 20 a 30 anos teve o mesmo acréscimo para a pena mínima de mais quatro anos deixando a mínima de 24 anos muito próxima a pena máxima que é de 30 anos utilizando o mesmo critério de lesão grave. A aplicação utilizando o mesmo critério (§ 3º, do artigo 158, cominada com o § 3º, do artigo 159) transcende a proporcionalidade entre os dois acréscimos.

Já o legislador diante da previsibilidade da violência no caso do crime consumado se manteve com a aplicação da pena acrescida da metade sob luz da

Lei 8.072/90 (§ 3º, do artigo 159, do Código Penal cominada com o artigo 9º, da Lei 8.072/90) uma vez que a Lei 11.923/09, não fez referência a violência presumida.

O artigo 224 do Código Penal Brasileiro que vislumbrava as hipóteses de presunção de violência foi revogado com o advento da Lei 12.015/09³⁰.

QUADRO COMPARATIVO II

ROUBO	EXTORÇÃO COMUM	MEDIANTE SEQUESTRO
Subtrair com violência	Subtrair com violência	Sequestrar
Colaboração da vítima é indispensável	Colaboração da vítima é indispensável (A vantagem depende de seu comportamento)	Colaboração da vítima é dispensável (A vantagem depende de comportamento de terceira pessoa)
Será hediondo se da violência resultar morte	Será hediondo se da violência resultar morte	É sempre hediondo

Fonte: Caldeira, 2013.³¹

O Quadro Comparativo II faz referência a uma análise de mais fácil compreensão quando observamos as condicionantes para o crime de roubo. Não se pode inicialmente fazer uma análise do crime de extorsão que tem por objetivo subtrair vantagem mediante violência sem antes observar a consequência da ação.

No roubo simples com previsão no artigo 157 do Código Penal Brasileiro a subtração é mediante violência em que a colaboração da vítima é fundamental:

Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido a impossibilidade de resistência:

Pena - recluso, de quatro a dez anos, e multa.

1§ - Na mesma pena incorre quem, logo depois de subtraída a coisa, emprega violência contra pessoa ou grave ameaça, a fim de assegurar a impunidade do crime ou a Detenção da coisa para si ou para terceiro.

Podendo diante do mencionado ser o roubo próprio ou impróprio. Sendo ele próprio a violência (ou grave ameaça) tem inicialmente a intenção de promover na vítima a redução de qualquer tipo de reação ou resistência a ação marginal. A

³⁰ Alteração a Lei de Crimes hediondos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12015.htm. Acessado em 10.08.2017.

³¹ CALDEIRA, F. Sequestro relâmpago. Rio de Janeiro: EMERJ. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/cursos_diversos_destaque/projeto_monitor_academico/materialdo_wnload/penal/AULA%20Sequestro%20relampago.pdf>. Acesso em: 09.08.2017

violência nesses casos ocorre antes e/ou durante a ação lesiva objetivando o sucesso da subtração criminosa. No caso de roubo impróprio a ação é realizada sem o emprego de violência, porém sempre realizada após a subtração como elemento para assegurar a impunidade do infrator ou manutenção do bem tomado sob uso de força. É comum afirmar que o roubo impróprio foi um crime de furto que foi frustrado após a subtração silenciosa do bem.

Uma observação interessante nos casos de roubo impróprio é que a violência que assegura o sucesso do delito não precisa ser necessariamente ao detentor do bem subtraído e sim contra qualquer um que se opõe a ação delituosa, seja para recuperação do bem lesado seja para o sucesso do anonimato do autor.

No entanto, o infrator que faz uso da violência apenas como mecanismo para lograr êxito em sua fuga observando o § 1º do artigo 157 do CP visto que efetivamente o bem já havia sido subtraído a conduta não pode ser configurada como roubo impróprio e sim como furto:

Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

§ 1º - A pena aumenta-se de um terço, se o crime é praticado durante o repouso noturno.

§ 2º - Se o criminoso é primário, e é de pequeno valor a coisa furtada, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços, ou aplicar somente a pena de multa.

§ 3º - Equipara-se à coisa móvel a energia elétrica ou qualquer outra que tenha valor econômico.

Furto qualificado

§ 4º - A pena é de reclusão de dois a oito anos, e multa, se o crime é cometido:

I - com destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa;

II - com abuso de confiança, ou mediante fraude, escalada ou destreza;

III - com emprego de chave falsa;

IV - mediante concurso de duas ou mais pessoas.

§ 5º - A pena é de reclusão de 3 (três) a 8 (oito) anos, se a subtração for de veículo automotor que venha a ser transportado para outro Estado ou para o exterior. (Incluído pela Lei nº 9.426, de 1996)

§ 6º A pena é de reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos se a subtração for de semovente domesticável de produção, ainda que abatido ou dividido em partes no local da subtração (Incluído pela Lei nº 13.330, de 2016)

Furto de coisa comum

Nesse caso em específico o crime de roubo impróprio dá lugar para a furto em concurso material e o crime cometido mediante a violência podendo ser homicídio ou lesão corporal.

Cabe tentativa para o crime de roubo.

Se torna hediondo se do roubo resulta morte, o chama latrocínio com previsão no artigo 157, § 3º:

Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência:

§3º Se da violência resulta lesão corporal grave, a pena é de reclusão, de cinco a quinze anos, além da multa; se resulta morte, a reclusão é de vinte a trinta anos, sem prejuízo da multa. (Redação dada pela Lei nº 8.072, de 25.7.1990)

§ 3º Se da violência resulta lesão corporal grave, a pena é de reclusão, de sete a quinze anos, além da multa; se resulta morte, a reclusão é de vinte a trinta anos, sem prejuízo da multa. (Redação dada pela Lei nº 9.426, de 1996) Vide Lei nº 8.072, de 25.07.90 Extorsão

A crime de extorsão por sua vez com previsão no artigo 158 no Código Penal Brasileiro fez menção a modalidade marginal atentando para o verbo “constranger”. A diferença primordial entre roubo e extorsão fica evidenciada no verbo constranger uma vez que na extorsão o bem jurídico é entregue sob forte ameaça e no crime de roubo o bem tutelado é tomado mediante violência.

A participação consentida da vítima é inevitável para a distinção de um crime de outro. Quando em um crime a violência é utilizada para a subtração do bem em outro o bem é entregue pela vítima subjugada a vontade do perpetrador. No crime de roubo a ação marginal não requer a participação da vítima no crime de extorsão a participação ativa da vítima é fundamental, sendo dessa forma um crime formal.

Então vejamos:

Art. 158 - Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, e com o intuito de obter para si ou para outrem indevida vantagem econômica, a fazer, tolerar que se faça ou deixar de fazer alguma coisa:

Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa.

§ 1º - Se o crime é cometido por duas ou mais pessoas, ou com emprego de arma, aumenta-se a pena de um terço até metade.

§ 2º - Aplica-se à extorsão praticada mediante violência o disposto no § 3º do artigo anterior. Vide Lei nº 8.072, de 25.7.90

§ 3º Se o crime é cometido mediante a restrição da liberdade da vítima, e essa condição é necessária para a obtenção da vantagem econômica, a pena é de reclusão, de 6 (seis) a 12 (doze) anos, além da multa; se resulta lesão corporal grave ou morte, aplicam-se as penas previstas no art. 159, §§ 2º e 3º, respectivamente. (Incluído pela Lei nº 11.923, de 2009)

Extorsão mediante sequestro.

Podendo ser a extorsão indireta ou mediante sequestro. Extorsão indireta, a mais comum tem por característica principal o recebimento mediante exigência

objetivando favorecimento. A exigência ocorre como garantia de dívida ou favorecimento por meio de informação documental privilegiada que pode promover procedimento criminal. O recebimento ocorre por iniciativa da vítima como garantia da entrega da informação privilegiada o crime estará consumado com o ato de exigir documento informativo, só cabendo tentativa quanto a exigência quando é feita de maneira escrita e não for de conhecimento da vítima por motivos que não são de conhecimento da mesma por motivos alheios a vontade do autor. Quanto a modalidade de receber é possível.

A extorsão mediante sequestro, modalidade mais gravosa dos crimes de característica estudada tem previsão legal no artigo 159 do Código Penal Brasileiro:

Art. 159 - Sequestrar pessoa com o fim de obter, para si ou para outrem, qualquer vantagem, como condição ou preço do resgate: Vide Lei nº 8.072, de 25.07.90 (Vide Lei nº 10.446, de 2002)

Pena - reclusão, de seis a quinze anos, e multa, de cinco contos a quinze contos de réis.

Pena - reclusão, de oito a quinze anos. (Redação dada pela Lei nº 8.072, de 25.07.1990)

§ 1º Se o sequestro dura mais de vinte e quatro horas, se o sequestrado é menor de dezoito anos, ou se o crime é cometido por bando ou quadrilha:

§ 1º Se o sequestro dura mais de 24 (vinte e quatro) horas, se o sequestrado é menor de 18 (dezoito) ou maior de 60 (sessenta) anos, ou se o crime é cometido por bando ou quadrilha. Vide Lei nº 8.072, de 25.07.90 (Redação dada pela Lei nº 10.741, de 2003)

Pena - reclusão, de oito a vinte anos, multa, de dez contos a vinte contos de réis.

Pena - reclusão, de doze a vinte anos. (Redação dada pela Lei nº 8.072, de 25.07.1990)

§ 2º - Se do fato resulta lesão corporal de natureza grave: Vide Lei nº 8.072, de 25.7.90 Pena - reclusão, de doze a vinte e quatro anos, e multa, de quinze contos a trinta contos de réis.

Pena - reclusão, de dezesseis a vinte e quatro anos. (Redação dada pela Lei nº 8.072, de 25.07.1990)

§ 3º - Se resulta a morte: Vide Lei nº 8.072, de 25.7.90 Pena - reclusão, de vinte a trinta anos, e multa, de vinte contos a cinquenta contos de réis.

Pena - reclusão, de vinte e quatro a trinta anos. (Redação dada pela Lei nº 8.072, de 25.07.1990)

§ 4º Se o crime é cometido por quadrilha ou bando, o co-autor que denunciá-lo à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços. (Incluído pela Lei nº 8.072, de 25.7.1990)

§ 4º - Se o crime é cometido em concurso, o concorrente que o denunciar à autoridade, facilitando a libertação do sequestrado, terá sua pena reduzida de um a dois terços. (Redação dada pela Lei nº 9.269, de 1996)

Extorsão indireta

A previsão de pena privativa de liberdade para este tipo de delito prevê pena de reclusão inicial de 8 a 15 anos em sua modalidade simples existindo três qualificadoras e uma causa de diminuição de pena.

Elementos agravantes são observados quando o ato tem duração superior a 24 horas, se a vítima é menor de 18 anos ou quando se observa a modalidade criminosa cometida por bando ou quadrilha a reclusão passa a ser de 12 a 20 anos.

Do sequestro resulta lesão corporal grave a pena é agravada passando a ser de 16 a 24 anos. Se tem como consequência morte, passa a pena a ter previsão de 24 a 30 anos.

A única forma de previsão de diminuição da pena é quando na prática do crime de extorsão mediante sequestro o crime cometido por quadrilha existindo um eventual co-autor que venha a denunciar a ação delituosa favorecendo a libertação ileso da vítima tem sua pena reduzida de 1 a 2/3 a depender da participação.

É um crime de natureza hedionda, não consagrado por anistia, indulto ou graça, sem a possibilidade de pagamento de fiança na fase de instrução ou flagrante, sem previsão para liberdade provisória mesmo sendo réu primário ou não tendo antecedentes criminais. Seu cumprimento é integralmente cumprido em regime fechado não sendo contemplado com progressão de regime imediata ou a liberdade condicional.

Ainda de acordo com o quadro comparativo II, havendo roubo quando não se faz necessário a colaboração da vítima para se apropriar do bem ou lograr êxito na sua fuga. Porém, havendo a necessidade de se perdurar a permanência da vítima como garantia de sua ação (extorsão comum) é chamado de “Sequestro Relâmpago”. Já por sua vez, o condicionamento de pagamento de vantagem por meio de terceiro para sucessiva libertação é considerado extorsão mediante sequestro.

CONCLUSÃO

Ante o exposto é possível observar o quanto pode se tornar difícil as Garantias e os Direitos trazidos pela Constituição Federal, quando há inobservância e violação dos seus Princípios. Legislar de modo coerente sobre determinada matéria, num Estado Democrático de Direito é peça fundamental e é o instrumento pelo qual o legislador traz para a sociedade a presença do estado.

A má observação, as desproporções, a falta de análise aos demais textos e aos Princípios podem trazer danos irreversíveis a sociedade. Ainda mais, quando a matéria em questão versa sobre o Direito a Liberdade do indivíduo condenado a reclusão.

O parágrafo terceiro do artigo 158 do Código Penal foi causador de divergências quanto à forma a ser interpretado e trouxe, por conseguinte uma incompatibilidade frente a lei dos Crimes Hediondos, de modo que exagerou as penas que protegem o patrimônio colocando-as acima das penas previstas no Homicídio Simples.

Devemos nos questionar sobre qual direito o Estado teria maior intenção em proteger. O Direito a Vida, ou o Direito ao Patrimônio? A resposta para esta pergunta deve ser baseada não somente na análise dos problemas momentâneos da sociedade, exacerbando esta ou aquela pena prevista, como fez o legislador da lei 8.072/90, mas, sim, analisando todo o ordenamento, todo o texto legislativo referente à matéria penal, na intenção de se manter no mínimo uma compatibilidade.

É preciso colocar como questão prioritária, as Garantias trazidas pelos textos legislativos, já que estamos sob a égide de um Estado Positivista e por assim ser, não há outra forma de garantir ao cidadão a proteção dos seus Direitos, senão, através da clareza da Lei, trazendo congruência entre os bens jurídicos protegidos, tipificando os delitos penais de modo compatível com estes bens e garantindo acima de tudo o respeito à ordem Jurídica constitucionalmente estabelecida.

Obviamente, perceberemos operadores do Direito que terão por intenção tipificar como hediondo as mortes previstas no § 3º., e aumentando a pena nos casos lesão grave ou morte nas vítimas previstas no artigo 224, do Código Penal sob a argumentação da imprevisibilidade quando de sua criação na década de noventa, porém revogado com a Lei 12.015/09.

Todavia, com a criação do § 3º., do artigo 158, Código Penal – extorsão mediante sequestro, hediondo em sua essência equiparando por sua vez as duas situações levaria a justificativa de ambas as condutas na própria contradição que os faz diferente.

Porém, cai por terra pois fere de morte o princípio da legalidade se por analogia se tentar reparar a falácia jurídica aqui presente ao realizar uma interpretação mais branda.

O resultado morte como qualificadora prevista do crime de extorsão restritiva de liberdade não o torna hediondo segundo a previsão legal de 2009, não cogitando por sua vez aumento de pena (artigo 9º da lei de crimes hediondos) nos casos do mesmo crime nas condições do revogado artigo 224, do Código Penal pela simples falta de previsão legal.

Fato é, não se pode agir em analogia, não se pode ferir a legalidade estrita para se aplicar o que se tornaria mais coerente. Correto sim, por mais que contraditório, fazer cumprir a previsão legal e os preceitos constitucionais norteadores da democracia.

De um ponto de vista prático, tendo sido condenado pela previsão do artigo 159 do Código Penal réu se beneficiou com a nova previsão legal, pois quando se antes quando primário a exigência de ter cumprido dois quintos da pena e três quintos quando reincidente hoje se exige um sexto. Além da previsão de benesses como anistia, indulto e graça na prática delituosa de sequestro relâmpago.

O que se resta fazer é aguardar uma reforma legislativa que possibilite sanear a problemática identificada inserindo de pronto na Lei de Crimes Hediondos a previsão da extorsão mediante sequestro.

REFERÊNCIAS

ANALOGIA EM DIREITO PENAL. Disponível em: <http://direito.folha.uol.com.br/blog/analogia-em-direito-penal>. Acesso em 25.04.2017.

ASSIS, Rafael Damasceno de. Crimes de Roubo e Extorsão. Disponível em: <http://www.pontojuridico.com/modules.php?name=News&file=article&sid=135>. Acesso em 30.10.2016.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal: parte especial. Volume 3. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BRASIL. Código Penal. Decreto-Lei nº. 2.848, de 07.12.1940. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm>. Acesso em 14.08.2017.

_____. Constituição Federal da República. Texto promulgado em 05 de outubro de 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm >. Acesso em 14.08.2017.

_____. Lei nº. 8.072, de 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8072.htm>. Acesso em 14.08.2017.

_____. Lei nº. 11.923, de 17 de abril de 2009. Acrescenta parágrafo ao art. 158 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, para tipificar o chamado “sequestro relâmpago”. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L11923.htm>. Acesso em 14.08.2017.

CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal. Volume 1: parte geral, 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal. *Volume 2: parte especial*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. Direito Constitucional e Teoria do Estado. 21. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

CHIMENTI, Ricardo Cunha e outros. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 7. ed. 2010.

DINIZ, Maria Helena. Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

FRANCO, Alberto Silva. *Crimes Hediondos*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016

GONÇALVES. Vitor Eduardo Rios Gonçalves. Direito Penal Esquematizado. Parte especial. São Paulo: Saraiva, 2011.

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal: Parte Especial. Volume III. 14. ed. Niterói, Rio de Janeiro: Impetus, 2017.

INTERPRETAÇÃO TEXTUAL. Disponível em: < [http:// www.pciconcursos](http://www.pciconcursos). Acesso em 25.08.2017.

JESUS. Damásio Evangelista de. Direito Penal: parte especial. Volume 2: dos crimes contra a pessoa e dos crimes contra o patrimônio 35.ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015.

MARINHO. Alexandre Araripe; FREITAS. André Guilherme Tavares de. Manual de Direito Penal: parte geral. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2014.

PRADO, Luiz Regis. Curso de Direito Penal Brasileiro: parte especial: arts. 121 a 183. v. 2. 15. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

PINHO, Rodrigo Cesar Rebello. Teoria Geral da Constituição e Direitos Fundamentais - Col. Sinopses Jurídicas 17, 15ª Ed. Saraiva, 2015.

ALEXANDRE, A. R. B. O conceito de crime. Teresina: Jus Navigandi. Disponível em:<<http://jus.com.br/revista/texto/3705>>. Acesso em: 09 jun. 2013.

ALMEIDA, E. F.; VAZ, D. R. Teoria do crime: conceito de crime. Sergipe: UNIT, 2010. Disponível em:<http://www.unit.br/Publica/2010-2/HS_TEORIA_DO_CRIME.pdf>. Acesso em: 08 jun 2013.

BRASIL. Código Penal. Organização de textos, notas remissivas e dos textos integrais das Emendas Constitucionais. Vade Mecum: obra coletiva. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

CALDEIRA, F. Sequestro relâmpago. Rio de Janeiro: EMERJ. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/cursos_diversos_destaque/projeto_monitor_academico/materialdownload/penal/AULA%20Sequestro%20relampago.pdf>. Acesso em: 09 jun 2013.

CASTANHEIRA JUNIOR, A. G. Sequestro relâmpago. Monografia de conclusão de curso. Paraná: UTIPA, 2003.

GARCIA, A. R. Sequestro relâmpago: é crime hediondo? Teresina: Jus Navigandi, ano 15, 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/17087>>. Acesso em: 09.11.2016

MARCÃO, R. Extorsão mediante sequestro. Teresina: Jus Navigandi, 2004. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/5318>>. Acesso em: 09.11. 2017.

MENDONÇA, H. J. L. Juízo de tipicidade do sequestro relâmpago. Monografia do Curso de Especialização Direito Penal e Processual. Ceará: UECE, 2007.

OLIVEIRA, W. M. C. A tipificação do sequestro relâmpago no Brasil. Revista Jus Vigilantibus, 2009. Disponível em: <jusvi.com/artigos/39597>. Acesso em: 5 jun. 2013.

SANTOS, W. Dicionário jurídico brasileiro. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.
SOUZA, N. E. Alcoolismo na família: uma análise sobre o impacto social na vida de crianças e adolescentes. Disponível em: <monografias.brasilecola.com/direito/alcoolismo-na-familia-uma-analise-sobre-impacto-social.htm>. Acesso em: 07 jun 2013.

TELES, N. M. Direito Penal II: extorsão mediante sequestro. Disponível em: <<http://www.neymourateles.com.br/direito-penal/wp-content/livros/pdf/volume02/37.pdf>>. Acesso em: 9 jun 2013.

Melo, Guilherme. Brasil, um país sequestrado Disponível em: <http://brasildebate.com.br/brasil-um-pais-sequestrado/> Visto em 10.08.2017.

IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) Estatística de criminalidade até o ano de 2017. Disponível em http://www.ibge.gov.br/home/mapa_site/mapa_site.php. Visto em 10.09.2017.