
DIREITOS HUMANOS: PENA DE MORTE NA UNIÃO EUROPEIA E NO BRASIL

*HUMAN RIGHTS: THE DEATH PENALTY IN THE EUROPEAN UNION
AND IN BRAZIL*

*Alessandra Chaves Braga Guerra'
Procuradora Federal*

SUMÁRIO: Introdução; 1 Direitos Humanos – notas gerais; 2 União Europeia: origem, países integrantes, natureza jurídica, órgãos componentes. Pena de morte na União Europeia; 3 Pena de morte no Brasil: evolução histórica, previsão constitucional e na legislação regulamentadora infraconstitucional; 4 Conclusão: visão crítica sobre a posição brasileira quanto à pena de morte; Referências.

1 Atualmente Chefe da Divisão de Defesa das Prerrogativas da Carreira de Procurador Federal e de Divulgação Institucional da Procuradoria-Geral Federal (desde dezembro de 2011). Formada em direito pelo Uniceub (1996) e nutrição pela UnB (1999), especializou-se em direito ambiental (2003 e 2004) pela Universidade Cândido Mendes. Pós-graduada pela Escola Superior do Ministério Público (2000 – Curso: Ordem jurídica e Ministério Público). Foi advogada do Fórum Ambientalista das ONGs de Brasília, advogada no Escritório de Advocacia Janot (1998) e analista judiciária no Supremo Tribunal Federal (entre 2000 e 2002), onde ocupou o cargo de Assessora Jurídica do Gabinete do Diretor-Geral e Chefe de Gabinete do Diretor-Geral.

RESUMO: Este artigo objetiva demonstrar a evolução e a aplicação da pena de morte nos sistemas jurídicos da União Europeia e do Brasil, considerando-se que a pena de morte – apesar de todos os esforços internacionais na defesa dos direitos humanos propondo sua extinção – ainda é admitida em alguns ordenamentos jurídicos no mundo. O trabalho se inicia com breves considerações sobre os direitos humanos. Em seguida, refere-se à União Europeia, origem, países integrantes, natureza jurídica e órgãos componentes, fazendo referência à aplicação da pena de morte naquele sistema jurídico. Em outra análise, o artigo faz um histórico sobre a aplicação da pena de morte no Brasil, indicando as previsões constitucionais e infraconstitucionais, e encerra-se com uma crítica quanto à posição brasileira em relação à possibilidade de aplicação da pena de morte.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Humanos. União Europeia. Pena de Morte.

ABSTRACT: This article aims to demonstrate the evolution and application of the death penalty in the legal systems of the European Union and Brazil, considering that the death penalty - despite all the international efforts to defend human rights proposing extinction - yet is permitted in some jurisdictions in the world. The work begins with brief remarks on human rights. Then refers to the European Union, origin, member countries, legal bodies and components, referring to the application of the death penalty in that legal system. In another analysis, the article brings a history on the application of the death penalty in Brazil, indicating the constitutional and infra regulatory law prescription, and ends with a critique of the Brazilian position regarding the applicability of the death penalty.

KEYWORDS: Human Rights. European Union. Death Penalty.

INTRODUÇÃO

O presente artigo objetiva mostrar, em linhas gerais, como a União Europeia (UE) se posiciona frente ao tema pena de morte em relação aos direitos humanos de seus nacionais e em relação aos direitos humanos dos cidadãos não integrantes da UE, posição essa bastante evoluída no que diz respeito à proteção dos direitos humanos universais.

Objetiva, ainda, pontuar a posição adotada pelo Brasil quanto ao tema e demonstrar o resquício da ditadura militar na legislação brasileira, que ainda permeia na Constituição Brasileira de 1988, que aboliu a pena de morte para os crimes comuns, mas a manteve, excepcionalmente, para os crimes militares em tempo de guerra.

Apesar de a pena capital ser internacionalmente aceita em casos de crimes graves em tempo de guerra entre países, foi abolida pela União Europeia em qualquer caso e permanece na legislação brasileira, ainda que não tenha aplicação prática no Brasil há cerca de 145 anos.

1 DIREITOS HUMANOS: NOTAS GERAIS

Direitos Humanos são direitos inerentes a todos os seres humanos, qualquer que seja sua nacionalidade, local de residência, sexo, origem, raça, cor, religião, língua ou qualquer outra condição.²

São direitos internacionalmente reconhecidos a todas as pessoas, sem discriminação de qualquer natureza. Esses direitos são universais e inalienáveis.

Esses direitos humanos universais são frequentemente definidos e garantidos por tratados, leis, normas internacionais e princípios gerais.

O direito internacional dos direitos humanos acarreta obrigações aos governos dos países no sentido de implementar ações que visem à promover e proteger os direitos humanos e as liberdades fundamentais dos indivíduos e dos grupos de indivíduos, bem como a se absterem de praticar determinados atos que possam acarretar em violações aos direitos humanos.

O princípio da universalidade dos direitos humanos foi enfatizado pela primeira vez na Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, e tem sido reiterado em inúmeras convenções, declarações, resoluções e tratados internacionais sobre direitos humanos.

² Tradução com adaptações - United Nations Human Rights, Office of the High Commission for Human Rights.

A quase totalidade dos países ratificou ao menos um tratado internacional sobre direitos humanos e cerca de 80% dos países ratificaram em média 4 tratados sobre direitos humanos.

A Organização das Nações Unidas (ONU), instituída em 1945, após o impacto político internacional que a segunda guerra mundial gerou, tem como um de seus objetivos fundamentais promover e encorajar o respeito aos direitos humanos para todos, conforme estipulado na Carta das Nações Unidas³.

A ONU estabelece que os direitos humanos incluem o direito à vida e à liberdade, à liberdade de opinião e de expressão, o direito ao trabalho e à educação, entre e muitos outros, destinados a todos, sem discriminação.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) é um marco na história dos direitos humanos⁴.

3 “Considerando que os povos das Nações Unidas reafirmaram, na Carta da ONU, sua fé nos direitos humanos fundamentais, na dignidade e no valor do ser humano e na igualdade de direitos entre homens e mulheres, e que decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla, ... a Assembleia Geral proclama a presente Declaração Universal dos Direitos Humanos como o ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações...” Preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948

4 Declaração Universal dos Direitos Humanos:

Artigo 1

Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.

Artigo 2

1 - Todo ser humano tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição.

2 - Não será também feita nenhuma distinção fundada na condição política, jurídica ou internacional do país ou território a que pertença uma pessoa, quer se trate de um território independente, sob tutela, sem governo próprio, quer sujeito a qualquer outra limitação de soberania.

Artigo 3

Todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.

Artigo 4

Ninguém será mantido em escravidão ou servidão; a escravidão e o tráfico de escravos serão proibidos em todas as suas formas.

Artigo 5

Ninguém será submetido a tortura nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante.

Artigo 6

Todo ser humano tem o direito de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa perante a lei.

Artigo 7

Todos são iguais perante a lei e têm direito, sem qualquer distinção, a igual proteção da lei. Todos têm direito a igual proteção contra qualquer discriminação que viole a presente Declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação.

Artigo 8

Todo ser humano tem direito a receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei.

Artigo 9

Ninguém será arbitrariamente preso, detido ou exilado.

Artigo 10

Todo ser humano tem direito, em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir sobre seus direitos e deveres ou do fundamento de qualquer acusação criminal contra ele.

Trata-se de importante documento internacional, elaborado por representantes de vários países, de diferentes origens jurídicas e culturais

Artigo 11

1. Todo ser humano acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa.

2. Ninguém poderá ser culpado por qualquer ação ou omissão que, no momento, não constituíam delito perante o direito nacional ou internacional. Também não será imposta pena mais forte do que aquela que, no momento da prática, era aplicável ao ato delituoso.

Artigo 12

Ninguém será sujeito à interferência em sua vida privada, em sua família, em seu lar ou em sua correspondência, nem a ataque à sua honra e reputação. Todo ser humano tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques.

Artigo 13

1. Todo ser humano tem direito à liberdade de locomoção e residência dentro das fronteiras de cada Estado.

2. Todo ser humano tem o direito de deixar qualquer país, inclusive o próprio, e a este regressar.

Artigo 14

1. Todo ser humano, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar asilo em outros países.

2. Este direito não pode ser invocado em caso de perseguição legitimamente motivada por crimes de direito comum ou por atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas.

Artigo 15

1. Todo homem tem direito a uma nacionalidade.

2. Ninguém será arbitrariamente privado de sua nacionalidade, nem do direito de mudar de nacionalidade.

Artigo 16

1. Os homens e mulheres de maior idade, sem qualquer restrição de raça, nacionalidade ou religião, têm o direito de contrair matrimônio e fundar uma família. Gozam de iguais direitos em relação ao casamento, sua duração e sua dissolução.

2. O casamento não será válido senão com o livre e pleno consentimento dos nubentes.

3. A família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado.

Artigo 17

1. Todo ser humano tem direito à propriedade, só ou em sociedade com outros.

2. Ninguém será arbitrariamente privado de sua propriedade.

Artigo 18

Todo ser humano tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; este direito inclui a liberdade de mudar de religião ou crença e a liberdade de manifestar essa religião ou crença, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pela observância, em público ou em particular.

Artigo 19

Todo ser humano tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e idéias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras.

Artigo 20

1. Todo ser humano tem direito à liberdade de reunião e associação pacífica.

2. Ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação.

Artigo 21

1. Todo ser humano tem o direito de fazer parte no governo de seu país diretamente ou por intermédio de representantes livremente escolhidos.

2. Todo ser humano tem igual direito de acesso ao serviço público do seu país.

3. A vontade do povo será a base da autoridade do governo; esta vontade será expressa em eleições periódicas e legítimas, por sufrágio universal, por voto secreto ou processo equivalente que assegure a liberdade de voto.

Artigo 22

Todo ser humano, como membro da sociedade, tem direito à segurança social, à realização pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade.

Artigo 23

1. Todo ser humano tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego.

2. Todo ser humano, sem qualquer distinção, tem direito a igual remuneração por igual trabalho.

de todas as regiões do mundo.

A Declaração foi proclamada pela Assembleia-Geral da ONU em Paris, em 10 de Dezembro de 1948, por meio da Resolução 217 A (III), como norma comum a ser observada por todos os povos e nações.

Estabelece, pela primeira vez, a proteção universal dos direitos humanos.

Desde sua adoção, a declaração foi traduzida em mais de 360 idiomas e inspirou as constituições de muitos Estados e democracias recentes, inclusive a brasileira (Constituição Federal de 1988, artigo 5º).

3. Todo ser humano que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.

Todo ser humano tem direito a organizar sindicatos e a neles ingressar para proteção de seus interesses.

Artigo 24

Todo ser humano tem direito a repouso e lazer, inclusive a limitação razoável das horas de trabalho e a férias remuneradas periódicas.

Artigo 25

1. Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar-lhe, e a sua família, saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

A maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio gozarão da mesma proteção social.

Artigo 26

1. Todo ser humano tem direito à instrução. A instrução será gratuita, pelo menos nos graus elementares e fundamentais. A instrução elementar será obrigatória. A instrução técnico-profissional será acessível a todos, bem como a instrução superior, esta baseada no mérito.

2. A instrução será orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento do respeito pelos direitos humanos e pelas liberdades fundamentais. A instrução promoverá a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e grupos raciais ou religiosos, e coadjuvará as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.

3. Os pais têm prioridade de direito na escolha do gênero de instrução que será ministrada a seus filhos.

Artigo 27

1. Todo ser humano tem o direito de participar livremente da vida cultural da comunidade, de fruir das artes e de participar do progresso científico e de seus benefícios.

2. Todo ser humano tem direito à proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica literária ou artística da qual seja autor.

Artigo 28

Todo ser humano tem direito a uma ordem social e internacional em que os direitos e liberdades estabelecidos na presente Declaração possam ser plenamente realizados.

Artigo 29

4. Todo ser humano tem deveres para com a comunidade, na qual o livre e pleno desenvolvimento de sua personalidade é possível.

5. No exercício de seus direitos e liberdades, todo ser humano estará sujeito apenas às limitações determinadas pela lei, exclusivamente com o fim de assegurar o devido reconhecimento e respeito dos direitos e liberdades de outrem e de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar de uma sociedade democrática.

3. Esses direitos e liberdades não podem, em hipótese alguma, ser exercidos contrariamente aos objetivos e princípios das Nações Unidas.

Artigo 30

Nenhuma disposição da presente Declaração pode ser interpretada como o reconhecimento a qualquer Estado, grupo ou pessoa, do direito de exercer qualquer atividade ou praticar qualquer ato destinado à destruição de quaisquer dos direitos e liberdades aqui estabelecidos.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, em conjunto com o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e com o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, forma a chamada Carta Internacional dos Direitos Humanos.

2 UNIÃO EUROPEIA: ORIGEM; PAÍSES INTEGRANTES; NATUREZA JURÍDICA; ÓRGÃOS COMPONENTES. PENA DE MORTE NA UNIÃO EUROPEIA

A União Europeia foi instituída após a 2^o Guerra Mundial e teve como líderes desde combatentes a advogados, pessoas que possuíam em comum o ideal de uma Europa em paz, unida e próspera.

Não há definição pacífica quanto à natureza jurídica da União Europeia, tendo em vista não se assemelhar aos organismos internacionais clássicos ou às formas de Estado convencionais.

Nos termos do artigo 42 do Código Civil Brasileiro, é pessoa jurídica de direito público externo, pois possui personalidade jurídica de direito internacional.⁵

Fredys Orlando Sorto⁶ apresenta seis diferentes teorias para definir a natureza jurídica da União Europeia: a) teoria federalista, segundo a qual a UE seria um Estado Federal (corrente inicial e, hoje, abandonada); b) teoria internacionalista, segundo a qual a UE seria formada por organizações internacionais tradicionais (não corresponde à realidade, pois a UE não é mera organização internacional); c) teoria funcionalista, pela qual a UE não seria considerada um Estado, mas uma organização com “finalidades especiais”, sobretudo econômicas (teoria superada pelos avanços em vários campos além do econômico); d) teoria da organização supranacional, que pressupõe a existência de um poder criado pelos Estados pactuantes e posto acima deles por força de tratado internacional pelo qual os Estados se vinculam juridicamente; e) teoria confederalista, segundo a qual a UE seria uma confederação, associação temporária de Estados soberanos que visam interesses comuns e se subordinam a um governo central. Os Estados mantêm sua soberania e têm direito de secessão (não corresponde à realidade da UE). Para Sorto, já citado, a União Europeia não é nem organização intencional, nem Estado soberano territorial, mas, sim, organização política de natureza

5 Código Civil Brasileiro, art. 42:

“Art. 42. São pessoas jurídicas de direito público externo os Estados estrangeiros e todas as pessoas que forem regidas pelo direito internacional público.”

6 SORTO, Fredys Orlando. *A Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia: status jurídico dos Direitos humanos em face de novo modelo de organização política*. Verba Juris, ano 5, n. 5, jan./dez. 2006.

jurídica transitória: tipologicamente não é Estado, nem organização internacional tradicional. Para ele, trata-se de ordem jurídica composta por unidades soberanas que se mantêm unidas em razão da solidariedade e de interesse comum.

A União Europeia é composta por vinte e oito países, com ingressos entre 1952 e 2013. São eles:

Alemanha – 1952	Hungria – 2004
Áustria – 1995	Irlanda – 1973
Bélgica – 1952	Itália – 1952
Bulgária – 2007	Letônia – 2004
Chipre – 2004	Lituânia – 2004
Croácia – 2013	Luxemburgo – 1952
Dinamarca – 1973	Malta – 2004
Eslováquia – 2004	Países Baixos – 1952
Eslovênia – 2004	Polônia – 2004
Espanha – 1986	Portugal – 1986
Estônia – 2004	Reino Unido – 1973
Finlândia – 1995	República Checa – 2004
França – 1952	Romênia – 2007
Grécia – 1981	Suécia – 1995

São órgãos da União Europeia:

- 1) Conselho Europeu: órgão responsável por definir as orientações políticas gerais da UE. Composto pelos Chefes de Estado ou de Governo dos membros da UE e pelo Presidente da Comissão Europeia;
- 2) Conselho da União Europeia: representa os interesses dos governos nacionais dos países membros e possui como integrantes representantes desses países membros, que são Ministros de Estado da respectiva área envolvida nos temas propostos. A função do Conselho da União Europeia é aprovar a legislação e orientar as políticas econômicas da UE;
- 3) Parlamento Europeu: composto por eurodeputados diretamente eleitos de cinco em cinco anos, por sufrágio universal, o Parlamento Europeu representa os interesses dos cidadãos da

UE. O número de eurodeputados é proporcional à população do Estado-Membro. Sua função é aprovar a legislação da UE e realizar os controles democrático e orçamentário;

- 4) Comissão Europeia: composta por representantes dos Estados-Membros (28, sendo um por Estado), designados como Comissários, é responsável por representar e defender os interesses da própria UE. A Comissão é responsável por preparar os projetos de lei da UE e assegurar a execução das políticas e dos fundos da UE.
- 5) Tribunal de Justiça: assegura o cumprimento da legislação europeia;
- 6) Tribunal de Contas: fiscaliza o financiamento das atividades da União Europeia.

Em Junho de 1999, o Conselho Europeu consagrou em um documento os direitos fundamentais em vigor na União Europeia, para lhes conferir maior visibilidade. Os Chefes de Estado ou de Governo pretendiam incluir nesse documento os princípios gerais consagrados na Convenção Europeia dos Direitos Humanos de 1950 e os resultantes das tradições constitucionais comuns dos países da UE. Além disso, esse documento chamado Carta dos Direitos Fundamentais da UE⁷ deveria

7 A Carta dos Direitos Fundamentais reúne em um único documento os direitos que anteriormente se encontravam dispersos por diversos instrumentos legislativos, como a legislação da UE, as convenções internacionais do Conselho da Europa, das Nações Unidas (ONU) e da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Conferindo visibilidade e clareza aos direitos fundamentais, a Carta cria segurança jurídica dentro da UE. Compreende um preâmbulo e 54 artigos repartidos em sete capítulos:

capítulo I: *dignidade* (dignidade do ser humano, direito à vida, direito à integridade do ser humano, proibição da tortura e dos tratos ou penas desumanos ou degradantes, proibição da escravidão e do trabalho forçado);

capítulo II: *liberdades* (direito à liberdade e à segurança, respeito pela vida privada e familiar, protecção de dados pessoais, direito de contrair casamento e de constituir família, liberdade de pensamento, de consciência e de religião, liberdade de expressão e de informação, liberdade de reunião e de associação, liberdade das artes e das ciências, direito à educação, liberdade profissional e direito de trabalhar, liberdade de empresa, direito de propriedade, direito de asilo, protecção em caso de afastamento, expulsão ou extradição);

capítulo III: *igualdade* (igualdade perante a lei, não discriminação, diversidade cultural, religiosa e linguística, igualdade entre homens e mulheres, direitos das crianças, direitos das pessoas idosas, integração das pessoas com deficiência);

capítulo IV: *solidariedade* (direito à informação e à consulta dos trabalhadores na empresa, direito de negociação e de acção colectiva, direito de acesso aos serviços de emprego, protecção em caso de despedimento sem justa causa, condições de trabalho justas e equitativas, proibição do trabalho infantil e

incluir os direitos fundamentais próprios dos cidadãos da UE, bem como os direitos económicos e sociais consagrados na Carta Social do Conselho da Europa e na Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores. Deveria refletir, também, os princípios decorrentes da jurisprudência do Tribunal de Justiça e do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem.

A Carta dos Direitos Fundamentais da UE foi elaborada por uma convenção composta por um representante de cada país da UE e da Comissão Europeia, bem como por deputados do Parlamento Europeu e dos parlamentos nacionais. Foi formalmente adotada em Nice, em Dezembro de 2000, pelo Parlamento Europeu, pelo Conselho Europeu e pela Comissão Europeia.

Reconhece um conjunto de direitos pessoais, cívicos, políticos, económicos e sociais dos cidadãos e residentes na UE, incorporando-os no direito comunitário.

Em seu artigo 2º, a Carta dos Direitos Fundamentais da UE estabelece que ninguém poderá ser condenado à pena de morte, nem executado. Todos os Estados Membros da UE subscreveram essas disposições que são – e devem ser – por eles aplicadas.

A União Europeia considera que a abolição da pena de morte contribui para o enaltecimento da dignidade humana e para o gradual desenvolvimento dos direitos humanos.

O Protocolo nº 13 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH)⁸, que entrou em vigor em 1º de julho de 2003, estabeleceu

protecção dos jovens no trabalho, vida familiar e vida profissional, segurança social e assistência social, protecção da saúde, acesso a serviços de interesse económico geral, protecção do ambiente, defesa dos consumidores);

capítulo V: *cidadania* (direito de eleger e de ser eleito nas eleições para o Parlamento Europeu e nas eleições municipais, direito a uma boa administração, direito de acesso aos documentos, Provedor de Justiça Europeu, direito de petição, liberdade de circulação e de permanência, protecção diplomática e consular);

capítulo VI: *justiça* (direito à acção e a um tribunal imparcial, presunção de inocência e direitos de defesa, princípios da legalidade e da proporcionalidade dos delitos e das penas, direito a não ser julgado ou punido penalmente mais do que uma vez pelo mesmo delito);

capítulo VII: *disposições gerais*.

8 *Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais - Protocolo nº 13:*

“Os Estados membros do Conselho da Europa, signatários do presente Protocolo,

Convictos de que o direito à vida é um valor fundamental numa sociedade democrática e que a abolição da pena de morte é essencial à protecção deste direito e ao pleno reconhecimento da dignidade inerente a todos os seres humanos;

Desejando reforçar a protecção do direito à vida garantido pela Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma em 4 de Novembro de 1950 (a seguir designada “a Convenção”);

que todos os países membros da UE se comprometeram a abolir definitivamente a pena de morte, em todas as circunstâncias. Prevê, ainda, que todos os países membros se comprometeram a aplicar a Carta dos Direitos Fundamentais da UE, que estabelece que “ninguém pode ser condenado à pena de morte, nem executado”.

A União Europeia, além de haver aderido às normas que vedam a pena de morte, adota ações de caráter geral envolvendo diálogos com países não pertencentes à UE, para estimular acordos internacionais para não adoção da pena de morte, elaboração de políticas que regulamentem a pena de morte, respeito às normas mínimas, entre outras ações. Também adota ações específicas em casos individuais em que tenham ocorrido violações às normas mínimas.

Assim, em relação aos países que não são membros da UE, a União Europeia adota uma política externa de promoção de ratificação de instrumentos internacionais que incluem o tema “pena de morte”, bem como de promoção da cooperação bilateral e multilateral para estabelecer procedimento judicial equitativo e imparcial para casos de violação.

Por fim, a União Europeia, por seus órgãos, também estabelece ações que encorajam organizações internacionais relevantes a adotar medidas que promovam a ratificação e o cumprimento dos tratados internacionais e normas relacionadas à abolição da pena de morte.

Em relação aos países que não a integram, a UE prevê como normas mínimas que devem ser respeitadas em matéria de pena de morte:

- aplicação da pena de morte apenas aos crimes internacionais e violentos mais graves;

Tendo em conta que o Protocolo nº 6 à Convenção, relativo à abolição da pena de morte, assinado em Estrasburgo em 28 de Abril de 1983, não exclui a aplicação da pena de morte por actos cometidos em tempo de guerra ou de ameaça iminente de guerra;

Resolvidos a dar o último passo para abolir a pena de morte em quaisquer circunstâncias,

Acordam no seguinte:

ARTIGO 1º

Abolição da pena de morte

É abolida a pena de morte. Ninguém será condenado a tal pena, nem executado.

ARTIGO 2º

Proibição de derrogações

As disposições do presente Protocolo não podem ser objecto de qualquer derrogação ao abrigo do artigo 15º da Convenção.

ARTIGO 3º

Proibição de reservas

Não é admitida qualquer reserva ao presente Protocolo, formulada ao abrigo do artigo 57º da Convenção. [..]

- aplicação da pena de morte ao crime que possuía a previsão da pena capital no momento em que foi cometido e substituição dela por pena mais branda, caso seja alterada a legislação que passe a prever pena mais branda para o mesmo tipo;
- não aplicação da pena de morte a pessoas que tivessem menos de 18 anos na época em que o crime foi cometido, mulheres grávidas, mães de uma criança pequena e pessoas que sofram de alienação mental;
- aplicação da pena de morte sob condição de existirem provas claras e convincentes quanto à autoria e materialidade do crime apenado com a pena capital, em processo equitativo, garantindo-se assistência jurídica ao acusado;
- previsão de recurso para o condenado à pena de morte, que deverá ter direito de solicitar a comutação de sua pena;
- a pena de morte deverá ser executada causando o mínimo sofrimento ao condenado.

Em 1998, alguns países da UE decidiram reforçar suas políticas em ações contra a adoção da pena de morte. Alguns aboliram formalmente a pena de morte e outros deixaram de aplicá-la. Posteriormente, todos os países da UE ratificaram o Protocolo nº 6 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem relative à abolição da pena de morte, que era permitida apenas para crimes de guerra, e, após a ratificação do Protocolo nº 13, passou a ser proibida em qualquer hipótese.

Desde então, é condição para adesão à UE que o país tenha abolido a pena de morte em qualquer circunstância.

As normas mínimas defendidas pela UE em relação aos países que não a integram foram adotadas também pela Organização das Nações Unidas (ONU), em 2007, que, na Sessão 62 da Assembleia Geral, expediu resolução prevendo a utilização de normas mínimas para salvaguardar os direitos dos condenados à morte, a restrição progressiva da utilização da pena capital e o estabelecimento de moratoria sobre as execuções e, ainda, a não reintrodução da pena de morte nos sistemas dos países que a aboliram.

O Comitê de Ministros do Conselho da Europa decidiu, em setembro de 2007, instituir o “Dia Europeu Contra a Pena de Morte”,

que será comemorado anualmente em 10 de outubro. Em dezembro de 2007, a UE proclamou a instituição desse Dia Europeu.

IV – Pena de morte no Brasil: evolução histórica; previsão constitucional e na legislação regulamentadora infraconstitucional.

A pena de morte para civis foi aplicada pela última vez no Brasil em 1876. Não é utilizada oficialmente desde a proclamação da República em 1889.

O Brasil foi o segundo país das Américas a abolir a pena de morte como forma de punição para crimes comuns, atrás apenas da Costa Rica, que o fez em 1859.

Durante a fase imperial do Brasil, a pena de morte encontrou previsão constitucional, na Constituição de 1824⁹.

Apesar de encontrar respaldo no ordenamento jurídico brasileiro da época, a pena de morte foi paulatinamente perdendo sua aplicação. Os casos concretos em que a pena capital era aplicada frequentemente envolviam escravos ou eram associados a injustiças em geral.

Os dois últimos casos em que a pena de morte foi aplicada e que geraram enorme repercussão social por conta da referência a injustiças foram: a) o caso do escravo Francisco, ocorrido em Pilar, Alagoas, em 28 de abril de 1876; b) o caso do homem livre José Pereira, ocorrido em Santa Luzia, Goiás, em 30 de outubro de 1861.

A partir de 1876, o Imperador Dom Pedro II começou a comutar as penas de morte.

Após a proclamação da República, o Brasil aboliu formalmente a pena de morte para os crimes comuns. A Constituição de 1924 estabelece em seu artigo 72, § 21 a abolição da pena de morte, ressalvadas as hipóteses de crimes militares em tempo de guerra¹⁰.

A Constituição de 1937, outorgada pelo Presidente Getúlio Vargas, reintroduziu a possibilidade de aplicação da pena de morte para crimes comuns¹¹.

9 *Constituição Brasileira de 1824:*

“Art. 27. Nenhum Senador, ou Deputado, durante a sua deputação, pôde ser preso por Autoridade alguma, salvo por ordem da sua respectiva Camara, menos em flagrante delicto de pena capital.”

10 *Constituição Brasileira de 1891:*

“Art.72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no paiz a inviolabilidade dos direitos concernentes á liberdade, á segurança individual e á propriedade, nos termos seguintes:

[...]”

§ 21. Fica igualmente abolida a pena de morte, reservadas as disposições da legislação militar em tempo de guerra.”

11 *Constituição Brasileira de 1937:*

“13) Não haverá penas corpóreas perpétuas. As penas estabelecidas ou agravadas na lei nova não se aplicam aos fatos anteriores. Além dos casos previstos na legislação militar para o tempo de guerra, a pena de morte será aplicada nos seguintes crimes: (Redação da pela Lei Constitucional nº 1, de 1938)

Durante o regime militar, a Lei de Segurança Nacional¹², decretada em 29 de setembro de 1969, estabeleceu a pena de morte para vários crimes de natureza política, quando deles resultasse morte.

A pena de morte foi abolida para os crimes comuns pela Constituição Federal de 1988¹³, que excepcionou a possibilidade de pena de morte para crimes militares em tempo de guerra.

Essa hipótese excepcionada pela Constituição Federal de 1988, pós-ditadura, está regulamentada pelo Código Penal Militar¹⁴. Embora esses crimes somente sejam aplicados em tempo de guerra, todos os tipos preveem penas de prisão, sendo a pena de morte atribuída apenas em casos extremos. São eles, entre outros, o crime de traição, favorecimento do inimigo, covardia qualificada, fuga em presença do inimigo, insubordinação.

O Brasil é o único país de língua portuguesa que prevê a pena de morte em sua constituição.

A legislação internacional aceita a aplicação de pena de morte em tempo de guerra entre países.

O Brasil ratificou o Protocolo da Convenção Americana de Direitos Humanos para a Abolição da Pena de Morte e, apesar da exceção constitucional para crimes militares em tempo de guerra, não aplica a pena capital há mais de 145 anos.

A vedação constitucional de pena capital para crimes civis é cláusula pétrea, portanto, imutável ao legislador constituinte derivado. As cláusulas pétreas estão previstas no artigo 60 da Constituição Federal¹⁵ e são matérias que o constituinte gravou como imutáveis, não podendo ser modificadas nem mesmo por emenda constitucional.

12 *Decreto-Lei nº 898, de 29 de setembro de 1969:*

Artigos 8, 9, 10, 11, 22, 24, 25, 27, 28, 29, 32, 33, 37, 39 e 41: crimes contra a segurança nacional, assalto, roubo, sequestro, incêndio, depredação, terrorismo, impedir ou dificultar o funcionamento de serviços essenciais, homicídio, incitação, entre outros.

13 *Constituição Federal de 1988:*

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

[...]

XLVII - não haverá penas:

a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;”

14 *Código Penal Militar:* artigos 55, 56, 57, 355, 356, 358, 365, 368, 372, 384, 390, 392 e 401.

15 *Constituição Federal de 1988:*

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

[...]

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

[...]

4 CONCLUSÃO: VISÃO CRÍTICA SOBRE A POSIÇÃO BRASILEIRA QUANTO À PENA DE MORTE

As diretrizes da UE sobre pena de morte constituem uma ação importante no fortalecimento da proteção dos direitos humanos em matéria penal.

A União Europeia avançou na proteção aos direitos humanos no que tange à aplicação da pena de morte, abolindo-a por completo, condicionando, inclusive, para ingresso na UE, que o país candidato tenha abolido a pena de morte em seu ordenamento jurídico interno, em qualquer circunstância.

O mesmo não se pode dizer sobre o Brasil. É inegável o avanço na proteção dos direitos humanos que a Constituição Federal de 1988 trouxe. Conhecida por ser uma constituição democrática, como de fato é, proibiu a pena de morte para crimes comuns em seu art. 5, XLVII, mas permitiu, excepcionalmente, sua aplicação em caso de crimes militares em tempo de guerra, perpetuando resquício da ditadura militar em seu texto.

Tendo em vista que o Brasil ratificou e ratifica periodicamente inúmeros tratados internacionais na defesa dos direitos humanos, bem como levando-se em conta a ausência de perfil político para a guerra, e, ainda, o impacto internacional positivo que o Brasil causaria, parece conveniente que o Estado Brasileiro adote e implemente a abolição da pena de morte em qualquer circunstância, nos moldes do que fez a União Europeia.

REFERÊNCIAS

LEITE, Arypson Silva. *Impossibilidade de implantação da pena de morte no Brasil para os crimes comuns*. Rio Grande: Âmbito Jurídico, XV, n. 102, jul. 2012.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional Descomplicado*. 4. ed. São Paulo: Forense, 2009.

REZEK, José Francisco. *Direito Internacional Público*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

SORTO, Fredys Orlando. *A Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia: status jurídico dos Direitos humanos em face de novo modelo de organização política*. Verba Juris, ano 5, n. 5, jan./dez. 2006.

SÍTIOS ELETRÔNICOS CONSULTADOS:

<[http://www.echr.coe.int/Documents/Convention - POR.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf)>.

<http://www.europa.eu/index_pt.htm_EUROPA_ O portal oficial da União Europeia>.

<[http://www.echr.coe.int/Documents/Convention - POR.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf)> <<http://www.echr.org>> United Nations Human Rights Office of the High Commissioner for Human Rights.

<[http://www.echr.coe.int/Documents/Convention - POR.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf)> <<http://www.onu.org.br>>.

europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/combating_discrimination/133501_pt.htm_Carta dos Direitos Fundamentais.