

ANAIIS DO II CONGRESSO PELOTENSE DE CIÊNCIAS CRIMINAIS

Resumos expandidos apresentados

**Bruno Rotta Almeida
Marina Portella Ghiggi
Organizadores**



BRUNO ROTTA ALMEIDA
MARINA PORTELLA GHIGGI
Organizadores

ANAIS DO II CONGRESSO PELOTENSE DE CIÊNCIAS CRIMINAIS

(RESUMOS EXPANDIDOS APRESENTADOS)

II Congresso Pelotense de Ciências Criminais
6 a 8 de outubro de 2015.
Universidade Católica de Pelotas
Universidade Federal de Pelotas

**Cópias Santa Cruz
Pelotas/RS, 2016**

Cópias Santa Cruz Ltda
R Félix da Cunha, 412 - Campus I UCPel Pelotas
CEP 96010-000 - Fone: (53) 3222 5760
E-mail: copiassantacruz@gmail.com

Impresso no Brasil
Edição: 2016
Tiragem: 250exemplares

É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio, sem autorização expressa do(s) organizador(es)/autor(es).

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação:
Bibliotecária Daiane Schramm – CRB-10/1881

C749a Congresso Pelotense de Ciências Criminais Pelotas (2.:
2016: Pelotas, RS)

Anais do II Congresso Pelotense de Ciências Criminais (Resumos
expandidos apresentados) / Organizado por Bruno Rotta
Almeida e Marina Portella Ghiggi. – Pelotas: Cópias Santa
Cruz, 2016. 176p.

Evento realizado em 6 a 8 de outubro de 2015

ISSN: 978-85-479-0001-4

1. Ciências criminais. 2. Criminologia. 3. Ambientes
prisionais. 4. Anais do 2º Congresso Pelotense de ciências
Criminais. I. Almeida, Bruno Rotta, org. II. Ghiggi, Marina
Portella, org.

CDD 341

APRESENTAÇÃO	11
Grupo de Trabalho de Criminologia	
A (POSSIBILIDADE DE) REGULAMENTAÇÃO DA PROSTITUIÇÃO SOB UMA PERSPECTIVA DE SEGURANÇA PÚBLICA	13
Tamires Garcia Letícia Bürgel Marcelli Cipriani Rodrigo Ghiringhelli de Azevedo	
A SELETIVIDADE PENAL FRENTE AO FURTO QUALIFICADO MEDIANTE FRAUDE E MEDIANTE ABUSO DE CONFIANÇA	17
José Mario Brem da Silva Junior Marina Ghiggi	
A VITIMOLOGIA E O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: ANÁLISE DA VÍTIMA DE ABUSO SEXUAL	21
Caroline Evelyn Valiati Jonas Vollrath Thiel	
CASTIGO, PENA DE MORTE E A EVOLUÇÃO DO DIREITO BRASILEIRO: AS PENAS IMUTÁVEIS DO BRASIL	25
Fábio dos Santos Gonçalves Marcelo Oliveira de Moura	
CONHECENDO A ENFERMAGEM FORENSE E O SEU PAPEL NA PRESERVAÇÃO DE VESTÍGIOS- UMA REVISÃO DE LITERATURA	29
Daniele Luersen Ane Rikie Hayashida Hernandes Manoella Souza da Silva Norlai Alves Azevedo	
GRUPOS DE APENADOS ORGANIZADOS EM PORTO ALEGRE E EM SÃO PAULO: DINÂMICAS E SUAS CONSEQUÊNCIAS	33
Marcelli Cipriani Tamires Garcia Letícia Bürgel	
POLÍTICAS DE DROGAS E AS MUDANÇAS NO CENÁRIO INTERNACIONAL	37
Laura Girardi Hypolito	
TEORIA DO ETIQUETAMENTO: DO ESTIGMA AOS ASPECTOS SELETIVOS DO SISTEMA PENAL	39
Eduarda Vaz Corral Vanessa Chiara Gonçalves	

A CRIMINALIZAÇÃO DAS MIGRAÇÕES E AS DIRETIVAS EUROPEIAS	45
Hermes Corrêa Dode Jr Tiago Baptistela Giulina Redin	
ASPECTOS DO LIVRE-ARBÍTRIO – O COMPATIBILISMO HUMANISTA ENTRE O NEURODETERMINISMO E O INDETERMINISMO	49
Herson Alex Gilberto Pinto Honorato	
CONTROLE E MODERNIZAÇÃO POLICIAL: O CASO DAS POLÍCIAS DO RIO DE JANEIRO	51
Andréa Ana do Nascimento	
CRÔNICAS DAS MORTES ANUNCIADAS PELA COMUNIDADE	55
Haniel Duarte da Silva Alana Ferreira dos Santos Gabriela Simões Pereira	
JUSTIÇA RESTAURATIVA E ALTERIDADE: UMA REFLEXÃO SOBRE A CONCEPÇÃO DE TRANSFORMAÇÃO E O DESAFIO DE COLOCAR-SE NO LUGAR DO OUTRO	59
Daniele Ramires da Silva Robaina Bruno Rotta Almeida	
O ABORTAMENTO NO BRASIL: UMA QUESTÃO DE SAÚDE PÚBLICA	63
Ana Flávia Vital Herculiani Ana Cláudia Vinholes Siqueira Lucas	
O CAMPO, A EXCEÇÃO E A VIDA NUA: UMA LEITURA DA INSTITUIÇÃO TOTAL MANICOMIAL	67
Gabriela Simões Pereira Salah H. Khaled Jr. (orientador)	
O ETERNO DESASSOSSEGAR-SE: DESENROLARES DA CRIMINOLOGIA CAUTELAR COMO MEIO DE PREVENÇÃO DE MASSACRES	69
Alana Ferreira dos Santos Salah H. Khaled Jr. (orientador)	
SELETIVIDADE CRIMINALIZANTE E A ADMINISTRAÇÃO INDIRETA DA MISÉRIA	73
Herson Alex Carolina Santana Lopes	
Grupo de Trabalho de Direito Penal	
A EDUCAÇÃO NO SISTEMA NACIONAL DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO	75
Bruna Hoisler Sallet Bruno Rotta Almeida	

A QUALIFICAÇÃO E RECONHECIMENTO DO FURTO “PRIVILEGIADO” PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL	79
Leonardo da Silva Ribeiro Yasmin Pereira da Silva Marcelo Nunes Apolinário	
A REALIDADE SOCIAL DO CUMPRIMENTO DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA NO BRASIL: PERPÉTUA À BRASILEIRA	83
Tuane Tarques da Silva Tuani da Silva D’Ávila Simone dos Santos Paludo	
AS CONTRIBUIÇÕES DAS ESCOLAS PENAIS NO DIREITO BRASILEIRO	87
Dandara Trentin Demiranda Nathielen Isquierdo Monteiro Vanessa Aguiar Figueiredo Rita de Araujo Neves	
CRIMES INFORMÁTICOS: A PROBLEMÁTICA DA VIGÊNCIA DE UM DIREITO QUE NÃO ACOMPANHOU EM SUA TOTALIDADE O AVANÇO DA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA	91
Luiza Rodrigues dos Santos Vivian Pinheiro Schönhofen Daniel Brod Rodrigues de Sousa	
O PAPEL DAS CONDUTAS ALTERNATIVAS CONFORME O DIREITO (<i>RECHTMÄßIGEN ALTERNATIVVERHALTEN</i>) NA IMPUTAÇÃO DO RESULTADO NOS CRIMES CULPOSOS	95
Letícia Burgel Marcelli Cipriani Tamires Garcia	
O TRATAMENTO PENAL DO TERRORISMO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	99
Vivian Pinheiro Schönhofen Luiza Rodrigues dos Santos Daniel Brod Rodrigues de Sousa	
OBRAS DERIVADAS NÃO AUTORIZADAS DE FINS NÃO ECONÔMICOS ENQUANTO CRÍTICA SOCIAL E SUA (A)TIPICIDADE	103
Amanda D’Andrea Löwenhaupt	
RESPONSABILIDADE PENAL DO ENTE COLETIVO NOS CRIMES AMBIENTAIS EM CONFORMIDADE COM A LEI Nº 9.605/98	107
Caroline Evelyn Valiati Jonas Vollrath Thiel Rosana Gomes da Rosa	

A QUESTÃO INSTITUCIONAL NA DITADURA: UM ESTUDO COMPARADO ENTRE BRASIL, CHILE E ARGENTINA	111
Pamela Maia Bruno Rotta Almeida	
BREVES APONTAMENTOS SOBRE A PEDOFILIA	113
Corina Luiza Hallal Zucchetto Daniel Brod Rodrigues de Sousa	
INFATICÍDIO: APONTAMENTO SOBRE A DURAÇÃO DO ESTADO PUERPERAL	117
Fernando Santos Sampaio Fabíola Rocha Weissahm Laura Gonçalves Cardoso Marina Portella Ghiggi	
VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA: DISCUSSÃO LEGAL	121
Laura Gonçalves Cardoso Fernando Santos Sampaio Fabíola Rocha Weissahm Marina Portella Ghiggi	
Grupo de Trabalho de Direito Processual Penal	
DAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO ÀS PENAS ALTERNATIVAS. MEDIDAS HUMANIZADORAS A SERVIÇO DA EXPANSÃO DO PODER PUNITIVO	125
Ignácio Nunes Fernandes Salah H. Khaled Jr	
“ORDEM PÚBLICA” E PRISÃO PREVENTIVA: UM ESTUDO SOBRE AS DECISÕES DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL	131
Thales Vieira dos Santos Bruno Rotta Almeida	
A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA COMO MECANISMO DE CONTENÇÃO DO PODER PUNITIVO	135
Pedro Henrique Cunha Castanheira Bruno Rotta Almeida	
A IDENTIFICAÇÃO CRIMINAL POR PERFIL GENÉTICO: UMA ANÁLISE A PARTIR DAS GARANTIAS FUNDAMENTAIS DO PROCESSO PENAL	139
Yasmin Pereira da Silva Leticia Trindade Bruno Rotta Almeida	
A INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA ILÍCITA NO PROCESSO PENAL: DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA	143
Eduardo Pereira Dobke Daniel Brod Rodrigues de Sousa	

DA APLICABILIDADE DOS PRINCÍPIOS <i>IN DUBIO PRO REO</i> OU <i>IN DUBIO PRO SOCIETATE</i> NA PRIMEIRA FASE DO TRIBUNAL DO JÚRI	147
Lucas Selau da Costa	
Bruno Rotta Almeida	

Grupo de Trabalho de Direito de Execução Penal

ASSOCIAÇÃO DE PROTEÇÃO E AUXÍLIO AOS CONDENADOS (APAC): A (IM)POSSIBILIDADE DE ALTERNATIVA AO CÁRCERE	151
Giovana Pereira	
Rodrigo Ghiringhelli de Azevedo	

CÁRCERE E DIREITOS SOCIAIS: O ACESSO AO TRABALHO PELO PRESO EM REGIME ABERTO	155
Lucas Rocha de Paula	
Bruno Rotta Almeida	

O SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO E A FALÊNCIA DA FUNÇÃO REABILITADORA DA PENA	159
Dandara Trentin Demiranda	
Nathielen Isquierdo Monteiro	
Vanessa Aguiar Figueiredo	
Rita de Araujo Neves	

PROJETO PORTA DE ENTRADA DA PENITENCIÁRIA ESTADUAL DE RIO GRANDE: UMA VISÃO TRANSDISCIPLINAR DO ACOLHIMENTO AO PRESO	163
Francine Nunes Müller	
Márcia Gabriela Lemos	
Beatriz Reis Gaspar	

A POPULAÇÃO LGBT E O CÁRCERE: A RESOLUÇÃO CONJUNTA DE Nº1 DO CONSELHO NACIONAL DE COMBATE À DISCRIMINAÇÃO, DE ABRIL DE 2014, E A CRIAÇÃO DE UMA NOVA ALA DENTRO DA PENITENCIÁRIA	167
Otávio Amaral da Silva Corrêa	
Marina Portella Ghiggi	

ASTRAÇÃO QUÍMICA: TRATAMENTO HORMONAL PARA CONDENADOS NOS CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL COM DIAGNOSTICO DE PEDOFILIA	169
Liziane Renata Borges Duarte	
Jader Irajá Monteiro Silva	

COLÔNIAS AGRÍCOLAS: AS MAZELAS DO REGIME SEMIABERTO DE EXECUÇÃO DE PENA NO BRASIL	173
Ana Carolina Maron	
Bruno Rotta Almeida	

O FUNCIONAMENTO DO PRESÍDIO REGIONAL DE PELOTAS E OS DIREITOS DA MULHER À LUZ DA LEI DE EXECUÇÕES PENAIAS	177
Mariana Leitune Costa	

O SISTEMA CARCERÁRIO INTERNACIONAL E AS PERSPECTIVAS DE RECUPERAÇÃO DO DELINQUENTE: UMA ANÁLISE JURÍDICO-GLOBAL DA BUSCA PELA HUMANIZAÇÃO E RESSOCIALIZAÇÃO DOS PRESÍDIOS	181
Felipe de Macedo Teixeira Jaime John	
O TRABALHO NOS PRESÍDIOS BRASILEIROS ENTRE 1888-1923	185
Ruan Lombardy Medeiros Bruno Rotta Almeida	

II CONGRESSO PELOTENSE DE CIÊNCIAS CRIMINAIS

Organização

Coordenação: Prof. Bruno Rotta Almeida (UFPel); Profa. Marina Portella Ghiggi (UCPel)

Corpo discente LIBERTAS: Amanda D'Andrea Lowenhaupt Guimarães, Ana Carolina Prestes Maron, Bruna Hoisler Sallet, Daniele Ramires da Silva Robaina, Izabela de Oliveira Pereira, Lucas Rocha de Paula, Mariana Leitune Costa, Thales Vieira dos Santos.

Corpo discente LACC: Caike Bastos dos Santos, Cananda Borges de Mello, Carolina Cazaubon Alt, Henrique de Melo Passos Teixeira, Jose Mario Brem da Silva Junior, Leticia Xavier, Nasla Sena Soares, Yasmin Pereira da Silva.

Promoção: LIBERTAS – Programa de Enfrentamento da Vulnerabilidade em Ambientes Prisionais (UFPel), Liga Acadêmica de Ciências Criminais – LACC (UCPel).

Apoio: Faculdade de Direito – Universidade Federal de Pelotas, Universidade Católica de Pelotas.

Local: Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas e Universidade Católica de Pelotas, 6 a 8 de outubro de 2015.

Programação

06 DE OUTUBRO DE 2015 (TERÇA-FEIRA)

19h - Mesa de abertura

19h30 – 22h - Conferência de abertura: ATUAÇÃO PRÁTICA DA DEFESA NO TRIBUNAL DO JÚRI

Mario Silveira Rosa Rheingantz (Defensoria Pública/RS)

Varlem dos Santos Obelar (Defensoria Pública/RS)

Local: Auditório Central da Universidade Católica de Pelotas.

07 DE OUTUBRO DE 2015 (QUARTA-FEIRA)

09h – 10h30 - Minicurso I: VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR

Inezita Silveira da Costa (UFPel/RS)

Maria Angélica Gentilini da Silva (Delegacia de Polícia para a Mulher de Pelotas/RS)

Local: Sala 425 C (Auditório da Informática) da Universidade Católica de Pelotas.

10h30 – 12h - Minicurso II: CAUSAS EXTRALEGAIS DE REMIÇÃO DE PENA

Carolina Costa da Cunha (PPGPS-UCPel/RS)

Marina Portella Ghiggi (UCPel/RS)

Local: Sala 425 C (Auditório da Informática) da Universidade Católica de Pelotas.

13h30min – 17h - Grupos de Trabalho

GT CRIMINOLOGIA 1

Coordenação: Daniel Brod Rodrigues de Sousa (UCPel-UFPel)

Local: Sala 2 da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas.

GT DIREITO PENAL I

Coordenação: Carolina Costa da Cunha (PPGPS-UCPel); Marina Portella Ghiggi (UCPel)

Local: Sala 3 da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas.

GT DIREITO PROCESSUAL PENAL I/DIREITO DA EXECUÇÃO PENAL I

Coordenação: Bruno Rotta Almeida (UFPel)

Local: Sala 9 da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas.

17h – 18h30 - Minicurso III: *ORATÓRIA JURÍDICA*

José Fernando Gonzalez (UFPel/RS)

Local: Salão de Atos da Universidade Federal de Pelotas.

19h30 – 22h - Mesa de Debates I: *INVESTIGAÇÃO CRIMINAL PELO MINISTÉRIO PÚBLICO*

Antonio Ernani Pinto da Silva (OAB/RS)

Cássio Berg Barcellos (Delegacia de Polícia Federal de Pelotas/RS)

Gabriela da Silva Rodrigues (Defensoria Pública/RS)

José Olavo Buenos dos Passos (Ministério Público/RS)

Local: Salão de Atos da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas.

08 DE OUTUBRO DE 2015 (QUINTA-FEIRA)

09h – 11h - Mesa de Debates II: *DINÂMICAS E COMPLEXIDADE EM TORNO DA QUESTÃO PENITENCIÁRIA*

Alencastro Perrone de Leon (Presídios de Camaquã, Canguçu, Jaguarão, Santa Vitória do Palmar – 5ª Delegacia Penitenciária Regional – SUSEPE/RS)

Bruno Rotta Almeida (UFPel/RS)

Francine Nunes Müller (Presídio de Rio Grande – 5ª Delegacia Penitenciária Regional – SUSEPE/RS)

Luiz Antônio Bogo Chies (UCPel/RS)

Sérgio Feitosa Dias Júnior (Presídio de Pelotas – 5ª Delegacia Penitenciária Regional – SUSEPE/RS)

Local: Salão de Atos da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas.

11h – 12h - Minicurso IV: *JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS: PROBLEMÁTICAS E SOLUÇÕES*

Daniel Brod Rodrigues de Sousa (UCPel/RS – UFPel/RS)

Marcelo Oliveira de Moura (UCPel/RS)

Local: Salão de Atos da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas.

13h30min – 17h - Grupos de Trabalho

GT CRIMINOLOGIA II

Coordenação: Guilherme Camargo Massau (UFPel)

Local: Sala 2 da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas.

GT DIREITO PENAL II/ DIREITO PROCESSUAL PENAL II

Coordenação: Inezita Silveira da Costa (UFPel)

Local: Sala 3 da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas.

GT DIREITO DA EXECUÇÃO PENAL II

Coordenação: Luiz Antônio Bogo Chies (UCPel)

Local: Sala 9 da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas.

17h – 18h - Minicurso V: *JUSTIÇA PENAL E ALTERNATIVAS*

Marcelo Nunes Apolinário (UFPel/RS)

Local: Sala 100 K (Campus Santa Margarida) da Universidade Católica de Pelotas.

19h30 – 22h - Conferência de encerramento: *A REDUÇÃO DA MENORIDADE PENAL: AVANÇO OU RETROCESSO SOCIAL? A COR DO SISTEMA PENAL BRASILEIRO*

Paulo Sérgio Rangel do Nascimento (UERJ – Tribunal de Justiça/RJ)

Local: Salão de Atos da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas.

<https://congressopelotensedecienciascriminais.wordpress.com/>

APRESENTAÇÃO

O presente livro corresponde aos Anais do II Congresso Pelotense de Ciências Criminais, realizado nos dias 6 a 8 de outubro de 2015. O Congresso Pelotense de Ciências Criminais é organizado de forma conjunta entre dois projetos extensionistas: a Liga Acadêmica de Ciências Criminais - LACC, do Curso de Direito da Universidade Católica de Pelotas - UCPel, e o LIBERTAS – Programa de Enfrentamento da Vulnerabilidade em Ambientes Prisionais, da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas - UFPel. Gostaríamos de agradecer a todos que se dispuseram a participar do evento, como ouvintes, apresentadores de trabalho, debatedores, coordenadores de grupos, conferencistas. Enviamos também nosso agradecimento aos alunos e alunas da LACC e do LIBERTAS que ajudaram na organização do congresso. Importante mencionar que o II Congresso Pelotense de Ciências Criminais contou com o apoio da Universidade Federal de Pelotas, da Universidade Católica de Pelotas e dos respectivos Cursos de Direito.

Os organizadores.

A (POSSIBILIDADE DE) REGULAMENTAÇÃO DA PROSTITUIÇÃO SOB UMA PERSPECTIVA DE SEGURANÇA PÚBLICA

Tamires Garcia¹

Letícia Bürgel²

Marcelli Cipriani³

Rodrigo Ghiringhelli de Azevedo⁴

Introdução

O presente trabalho integra o estudo das formas de regulamentação da prostituição, sob uma perspectiva jurídica e suas implicações no modelo brasileiro, no sistema penal e na realidade fática das profissionais do sexo. Nesse sentido, será feita uma análise sobre o impacto da legislação penal no âmbito de prostituição, a forma como a estigmatização influencia no tratamento dado pelo sistema de justiça às profissionais do sexo, de modo a também problematizar as contradições que envolvem o trabalho sexual.

Acerca da regulamentação da prostituição, três modelos são possíveis em uma perspectiva jurídica: i) regulamentarista, que autoriza a prostituição por meio de lei específica; ii) proibicionista, que proíbe, por meio de legislação própria, a prática de prostituição; e iii) abolicionista, que não regula e também não proíbe a prostituição como exercício, mas criminaliza quem explora essa atividade. O Brasil adota o último, como forma de abolir a prática da prostituição, compreendendo essa atividade como uma forma de violência e a mulher uma vítima de um sistema de exploração, visto que fica à margem da liberdade e da cidadania. Nessa perspectiva, é um modelo que não compreende a prostituição como uma atividade criminosa e, por isso, não seria papel do estado interferir e impedir o seu exercício (ALVES, 2010).

Nesse contexto, o objetivo desse trabalho é analisar qual a importância da regulamentação da atividade, considerando a opinião das profissionais do sexo. Partindo do pressuposto inicial de que a opinião dessas mulheres é essencial para formar um juízo

¹Estudante de Ciências Jurídicas e Sociais na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Bolsista de Iniciação Científica PROBIC/FAPERGS, vinculada ao Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas de Segurança e Administração da Justiça Penal (GPESC - PUCRS), coordenado pelo Prof. Dr. Rodrigo Ghiringhelli de Azevedo. Integrante do Grupo de Pesquisa Direito à Verdade e à Memória e Justiça de Transição, coordenado pelo Prof. Dr. José Carlos Moreira da Silva Filho. Integrante da Comissão de Combate à Opressão do DCE PUCRS (Gestão 2015). E-mail: og.tamires@gmail.com.

²Estudante de Ciências Jurídicas e Sociais na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Bolsista de iniciação científica do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico. Integrante do Grupo de Estudos e Pesquisa em Direito Penal Contemporâneo e Teoria do Crime (PUCRS). E-mail: leburgel@hotmail.com.

³ Estudante de Ciências Jurídicas e Sociais na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS) e de Ciências Sociais na Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Bolsista de Iniciação Científica do Grupo de Pesquisa Prismas do Direito Civil-Constitucional (PRISMAS – PUCRS). Integrante do Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas de Segurança e Administração da Justiça Penal (GPESC - PUCRS). Integrante do Grupo de Estudos em Teoria Queer (GETQ) do Centro Brasileiro de Pesquisas em Democracia (CBPD - PUCRS). E-mail: marcellicipriani@hotmail.com.

⁴ Orientador. Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela UFRGS (1991), Especialista em Análise Social da Violência e Segurança Pública (1996), Mestre (1999) e Doutor (2003) em Sociologia pela UFRGS, Pós-Doutor em Criminologia pela Universitat Pompeu Fabra (2009), e pela Universidade de Ottawa (2013). Atualmente é professor adjunto da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, atuando nos Programas de Pós-Graduação em Ciências Criminais e em Ciências Sociais. É também Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais da PUCRS.

valorativo a respeito do tema, essa investigação analisará as condições em que essa profissão é exercida, a marginalização e a criminalização de seus atos, formas de expressão e local de fala.

Para se obter os resultados pretendidos, o trabalho terá como método a pesquisa empírica, por meio da produção etnográfica. Durante o período de investigação, está sendo realizado o acompanhamento do Núcleo de Estudos em Prostituição (NEP), em Porto Alegre, que é um espaço de luta e empoderamento de trabalhadoras sexuais⁵, que tem como uma das pautas a regulamentação da prostituição. A convivência nesse espaço implica contato direto com as profissionais do sexo, bem como com a forma de organização coletiva das mesmas enquanto classe trabalhadora.

Desenvolvimento

Fazendo-se um recorte temporal sobre a prostituição no Brasil, tem-se que foi um tema amplamente abordado com uma forte repressão moral, dentro de um processo de higienização dos espaços urbanos, que ocorreu em meados do século XIX, quando médicos eram vistos como consultores do governo para assuntos de higiene pública. A fim de limpar as cidades, disciplinar seus habitantes e tornar o espaço público civilizado, os médicos brasileiros estudaram a prostituição como uma doença, catalogaram as prostitutas e debateram a regulamentação (BARRETO, 2008).

Analizando a regulamentação da prostituição por esse viés, visavam que fosse uma atividade controlada, com espaços higienizados, como uma garantia da preservação da ordem pública e da saúde da população. Com isso, a perspectiva normatizadora fora adotada tendo em vista que a prostituição era um mal inevitável e não seria possível eliminá-lo e, para que os homens tivessem segurança no momento de realizar suas necessidades masculinas, naturais e legítimas, um equilíbrio da atividade se daria sem liberar completamente e sem podar totalmente os instintos sexuais masculinos, de modo que deveriam ocorrer dentro dos limites impostos pela lei (ALVES, 2010).

Dito isso, observa-se que o Código Penal de 1830 não abordava a prostituição e suas formas, mas diferenciava as mulheres “boas” das “más”, o que fica claro tendo em vista que a pena de estupro é distinta quando a mulher é “honesta” ou é considerada “pública”. Além disso, os crimes de posse sexual mediante fraude e atentado ao pudor mediante fraude só eram considerados consumados quando se tratasse de “mulher honesta”, redação que se manteve até 2004. Somente em 2005 o referido termo foi retirado do Código Penal, através da promulgação da Lei 11.106 (BARRETO, 2008). Nesse trabalho, destacar essas redações legislativas e as formas como foram desenvolvidas no cenário brasileiro é central, tendo em vista que é possível perceber a criação de categorias que polarizam as mulheres entre “boas” e “más” e, com isso, as diferenciam enquanto sujeitos de direitos, já que algumas figuras criminais só se enquadravam no sistema penal quando a conduta fosse contra “mulheres honestas”.

Somente no Código Penal de 1890 o lenocínio passou a ser considerado crime, punindo-se com prisão e multa. Atualmente, o Código Penal Brasileiro criminaliza a

⁵ No que diz respeito à forma de se referir à mulher que exerce a prostituição, ampla é a discussão acerca de qual a melhor forma de tratamento. A Rede Brasileira de Prostitutas tem proposto o uso do termo “prostituta”, mesmo com a carga negativa que carrega. A atitude seria assemelhada a dos adeptos da Teoria Queer, visto que o uso do termo “queer” foi uma medida política de confronto, já que também detém um peso pejorativo (BARRETO, 2008, p. 70). Há também quem sugira o emprego da expressão “trabalhadora do sexo”, visto que não indicaria a prostituição como uma identidade, característica social ou psicológica, mas como uma atividade rentável, sendo também um termo que marca a luta por reconhecimento do trabalho e condições dignas de exercer a atividade. Adotando-se o modo proposto por Barreto, esse trabalho empregará o termo “prostituta”, compreendendo a necessidade de agregar a ele novos significados e como forma de enfrentar os estigmas que carrega, além de utilizar o termo “profissional do sexo” como sinônimo do primeiro, na perspectiva de encarar a prostituição como um trabalho.

exploração da prostituição no Capítulo V, do artigo 227 ao 231-A. No capítulo seguinte, enquadra como crime, ainda, condutas de ultraje público ao pudor.

Pensando no contexto brasileiro, foi no ano de 2002 que a prostituição foi incluída na Classificação Brasileira de Ocupações, que é o documento que reconhece e codifica as ocupações que existem no mercado nacional (MINISTÉRIO, 2008). Importa frisar que essa inclusão só ocorreu devido à forte influência dos debates da prostituição enquanto um trabalho, protagonizado e oportunizado por diversas organizações de prostitutas. No documento, são colocados alguns sinônimos para “profissionais do sexo”, entre eles destacam-se: garota de programa, meretriz, mulher da vida, prostituta e puta. Esses sinônimos não caracterizam necessariamente diferentes formas de se referir à ocupação, mas são também adjetivos que carregam estigma e uma carga pessoalizada de julgamento da atividade (BARRETO, 2008).

Considerações Finais

Considerando-se esses fatores, faz-se necessário tecer uma análise no que tange às formas de tratamento recebidas pelas profissionais do sexo, de modo a problematizar o reflexo de condutas violentas quando levadas ao sistema de justiça. Além disso, constatou-se que a prostituição feminina, inserida em um contexto social com reflexos de dominação masculina, violência de gênero e não regulamentada, gera exclusão social e marginalização, além da categoria não ser destinatária de políticas públicas da saúde, segurança e cidadania. Esse trabalho propõe soluções jurídicas que contribuam para a erradicação da marginalização das profissionais do sexo, criando mecanismos institucionais de proteção a direitos básicos, garantias trabalhistas e tratamento digno pelo sistema de justiça.

Referências Bibliográficas

- ALVES, Fábio Lopes. **Noites de Cabaré: prostituição feminina, gênero e sociabilidade**. São Paulo: Arte&Ciência, 2010.
- BARRETO, Letícia Cardoso. **Prostituição, gênero e sexualidade: hierarquias sociais e enfrentamento no contexto de Belo Horizonte**. 2008, 160 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia). Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2008.
- MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. **CBO – Classificação Brasileira de ocupação**. Disponível em: <<http://www.mtecbo.gov.br/cbosite/pages/home.jsf>>. Acesso em 20 de junho de 2015.

A SELETIVIDADE PENAL FRENTE AO FURTO QUALIFICADO MEDIANTE FRAUDE E MEDIANTE ABUSO DE CONFIANÇA

José Mario Brem da Silva Junior¹
Marina Ghiggi²

Introdução

O presente trabalho representa um recorte de um projeto mais amplo idealizado pela Liga Acadêmica de Ciências Criminais sobre o crime de furto. Optou-se por este assunto por ser, dos crimes contra o patrimônio, um dos que mais evidencia a seletividade penal de modo que pretende-se analisar de que maneira o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul tem se manifestado frente a esta temática. A busca possui o intuito de evidenciar as diferentes formas que os delitos semelhantes e as suas diversas interpretações, atingem à sociedade e seus indivíduos e, por conseguinte, suprir a falta de trabalhos acadêmicos de mesmo sentido, utilizando artifícios que evidenciem a atividade jurídica do estado do Rio Grande do Sul.

A procura foi realizada através da análise da jurisprudência no Tribunal de Justiça do estado do Rio Grande do Sul, no intuito de observarmos a interpretação e novas percepções resultantes do exercício da jurisdição. A busca dessa, se deu através do site do tribunal de justiça do Rio Grande do Sul, onde procurou-se pelos assuntos "furto mediante fraude" e "furto mediante abuso de confiança" para buscar os delitos com qualificadoras de mesmo nome. O datamento das jurisprudências estão entre o mês de maio do ano 2000 e o mês de abril do ano de 2015.

Tal distanciamento entre as datas anteriormente referidas se dá pelo motivo de buscar-se sobre um maior compilado de decisões proferidas, e, portanto, aumentar o grau de certeza e análise da busca. Já na procura bibliográfica foi utilizado autores de renome nas áreas sociológicas e jurídicas, basicamente, no intuito de reafirmar e debater perspectivas clássicas.

Desenvolvimento

O período pós Segunda Guerra Mundial foi marcado por sua turbulência e efervescência. A força do movimento estudantil e a contestação das construções sociais postas, resultarem em grandes mudanças sociais, comportamentais, éticas, políticas e teóricas, como coloca o historiador HOBBSAWM(1995). Destarte, destaca-se, na visão criminológica, a teoria do etiquetamento social, desenvolvida, em seus primórdios, pelo sociólogo Howard S. Becker.

Basicamente, a teoria do etiquetamento, ou da rotulação, rompe com a construção de que criminosos tinham desvios inerentes em suas personalidades, mas sim, os comportamentos desviantes só eram assim considerados pois os legisladores, assim os entendiam. Além disso, essa forma de se comportar é, basicamente, uma questão de perspectivas sociais. Portanto, as regras formais -isto é, legais- são aquelas que os grupos dominantes consideram essenciais e, não, por um consenso social ou algo do tipo, como expõe BECKER(2008), como também MARX(1998) e toda corrente marxista.

¹ Graduando - Universidade Católica de Pelotas – jjuniorr1998@gmail.com.

² Orientadora. Professora da Universidade Católica de Pelotas. Mestre em Ciências Criminais – marinaghiggi@yahoo.com.br

Além disso, o sistema jurídico também possui a imagem do juiz que possui, indelével de sua personalidade, seus pensamentos, opiniões e possíveis preconceitos, a qual, o sistema Civil Law tenta combater, haja vista que neste a lei é vista como única expressão autêntica da Nação, da vontade geral referida por Jean-Jacques Rousseau, como ensina o professor REALE(2000). Mas, muitas vezes, a lei abre brechas que, então, serão ocupadas pelo exercício da jurisdição, que sem uma verdadeira direção, irá punir de maneira desigual os indivíduos. Isso evidencia-se no furto qualificado mediante abuso de confiança e o crime de apropriação indébita, onde a primeira caracteriza-se pelo réu ter e utilizar da confiança para furtar, e, na segunda, o réu apropria-se de forma indevida de algo que a vítima colocou em seu controle.

O professor JESUS (2010, p.363) assim ensina a diferenciação entre os delitos: Na apropriação indébita, o agente tem posse desviada do objeto material; no furto qualificado pelo abuso de confiança, o sujeito não tem a posse do objeto material, que continua na esfera de proteção, vigilância e posse do seu dono. Suponha-se que o sujeito, numa biblioteca pública, apanhe o livro que lhe foi confiado pela bibliotecária e o esconda sob o paletó, subtraindo-o. Responde por delito de furto qualificado pelo abuso de confiança. Suponha-se, agora, que o sujeito, da mesma biblioteca pública, tome emprestado o livro e, levando-o para a casa, venda-o. neste caso, responde por apropriação indébita. Mas essa diferenciação nem sempre torna-se clara, como evidencia-se na análise da jurisprudência proferida pelos tribunais do Rio Grande do Sul.

A posse ou detenção dos bens não decorreu de voluntária e consciente transferência pelo proprietário. Bens retirados da vítima sem que ela soubesse. Fato que configura o crime de furto e não de apropriação indébita. Possibilidade de reclassificação em grau recursal. (Apelação Crime Nº 70027694629, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aymoré Roque Pottes de Mello, Julgado em 16/04/2009)

Deve-se notar que essa qualificadora do furto tem caráter subjetivo, o que dificulta a aplicação da lei, e, resulta na expressão das mais diversas interpretações, que, por conseguinte, geram alterações e contradições jurídicas refletidas na jurisprudência produzida, como a percepção de que certos empregos possuem confiança inerente da função exercida.

EMPREGADA DOMESTICA QUE SUBTRAI ROUPAS DA CASA DA VITIMA, SEU LOCAL DE TRABALHO, PRATICA FURTO QUALIFICADO PELO ABUSO DE CONFIANCA.

(Apelação Crime Nº 70002809416, Câmara Especial Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Reinaldo José Rammé, Julgado em 19/07/2001)

NAO SE MOSTRA CONFIGURADA A QUALIFICADORA QUANDO A VITIMA NAO MANTEM COM O AGENTE CAUSADOR DO DANO A SUBJETIVA RELACAO DE CONFIANCA, IMPRESCINDIVEL A ESPECIE, NAO BASTANDO A SIMPLES HOSPITALIDADE DE PARENTES OU MERAS RELACOES DOMESTICAS.

(Apelação Crime Nº 70002839504, Câmara Especial Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Reinaldo José Rammé, Julgado em 06/11/2001)

Portanto, como supracitado, a sociedade esta muito suscetível a interpretação dos magistrados, haja vista que em alguns casos que o julgamento parte do pressupostos, e não, da verdadeira análise da situação com as suas singularidades.

Apesar desta aparente contradição das jurisprudências, em suma, torna-se proeminente que os tribunais gaúchos estão procurando verificar se de fato existia a relação de confiança entre o réu e a vítima, analisando assim as responsabilidades dadas a esse ou o tempo de serviço prestado.

ABUSO DE CONFIANÇA. Qualificadora comprovada. A relação de total confiança, no presente caso, é inegável. O acusado, responsável por toda a movimentação financeira e administrativa da empresa, detinha informações que nem mesmo os sócios possuíam, demonstrando, a toda evidência, sua autonomia para agir de acordo com o que melhor lhe aprouvesse. Caracterizada a relação de íntima confiança.

(Apelação Crime Nº 70026472415, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel de Borba Lucas, Julgado em 14/01/2009)

QUALIFICADORA DO ABUSO DE CONFIANÇA. NÃO SE CONFIGURA A QUALIFICADORA SE O REU PRESTA SERVIÇO EVENTUAL E ISOLADO, DESCARACTERIZADO SEQUER O VÍNCULO EMPREGATÍCIO. INEXISTÊNCIA DO NECESSÁRIO LIGAR A PRENDER AS PESSOAS, UMA À MERECER CRÉDITO DA OUTRA. (Apelação Crime Nº 70000824540, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luís Carlos Ávila de Carvalho Leite, Julgado em 11/05/2000)

Além disso, é perceptível algumas adequações e considerações que o tribunal de justiça do Rio Grande do Sul tem proferido, como a desconsideração de cópia de arquivos informativos de uma empresa por um empregado como furto qualificado mediante abuso de confiança.

Inviabilidade de se considerar que a acusada, copiando, para si, dados e arquivos informáticos, tenha tirado os mesmos da esfera de disponibilidade ou custódia da empresa ofendida, visto que simplesmente duplicou e gravou os mesmos em dispositivo do tipo USB, permanecendo a informação originária acessível à respectiva detentora de seus direitos autorais. (Apelação Crime Nº 70049844483, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Naele Ochoa Piazzeta, Julgado em 29/04/2014)

No que tange o crime de furto mediante fraude e o crime de estelionato, a falta de clareza da lei também reforça a jurisprudência como importante fonte do direito, mesmo no sistema Civil Law, haja vista que nessa perspectiva (qualificadora por fraude e estelionato) emergiu a dúvida sobre o verdadeiro 'modus operandi' do réu. A jurisprudência proferida evidencia que os tribunais gaúchos estão reafirmando a diferenciação entre estelionato e furto qualificado mediante fraude sem nenhuma contradição ou readequação, da mesma forma que a doutrina jurídica afirma.

SÚMULA 453 DO STF. Comprovado nos autos ter a vítima, em razão da fraude empregada pelo réu, permitido que ele retirasse o veículo da revenda para testá-lo e levá-lo a uma oficina, operada está a adequação típica do delito de estelionato e não de furto qualificado pelo emprego de fraude. A diferença entre ambos os tipos penais está na consequência do emprego da fraude. Enquanto a fraude que

qualifica o furto é aquela que permite ao agente subtrair a coisa alheia sem que a vítima perceba, no estelionato a fraude empregada pelo agente faz com que a vítima lhe entregue a coisa, conscientemente. (Apelação Crime Nº 70034025932, Sexta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nereu José Giacomolli, Julgado em 08/04/2010)

A fraude é qualificadora do furto e elemento do estelionato. Todavia, os dois delitos distinguem-se nitidamente. No furto, a fraude é empregada para distrair o detentor, facilitando a ação de subtrair. No estelionato, a fraude induz o detentor a entregar livremente a coisa, iludindo-o a ponto de ele permitir que o agente se afaste do local levando consigo o objeto material. (BARROS, 2009)

Além disso, os tribunais gaúchos estão a analisar se de fato a possível fraude foi de fundamental importância na execução do delito. Portanto, possíveis enganos ou erros da vítima, que não foram provocados pelo réu, são desconsiderados.

Considerações Finais

Como supracitado, as leis possuem espaços que oportunizam o surgimento de novas interpretações, concepções e entendimentos, que afetam diretamente a vida dos cidadãos, desde do réu, passando pela vítima, até certo cidadão que aparentemente não tem relação com as situações descritas. Na verdade, normas jurídicas que apresentam similitudes evidentes, não apresentando diferenças éticas, são julgadas e possuem penas muito discrepantes, sem um grande motivo que justifique essa situação. Isso reforça e corrobora com idéias hoje negligenciadas por muitos acadêmicos e estudiosos do Direito e das demais ciências humanas como a que a ciência jurídica tem suas falhas e defende mais alguns do que outros, como evidencia Howard Becker e sua teoria do etiquetamento e como MARX(1998) coloca contrariando assim o artigo 5º de nossa constituição.

...Daqui se depreende que todas as lutas no seio do Estado, a luta entre a democracia, a aristocracia e a monarquia, a luta pelo direito de voto, etc., etc., são apenas formas ilusórias que encobrem as lutas efetivas das diferentes classes entre si. (Marx; Karl,1998)

A única maneira de se enfrentar esses problema estrutural é o conhecendo, tanto em uma análise teórica quanto em uma análise pratica, no intuito de se acabar com barreiras impostas por uma minoria, além de, efetivamente, termos leis que estabeleçam direitos e deveres, trazendo a tona uma característica fundamental das normas jurídicas:a bilateralidade-atributiva.

Referências Bibliográficas

- BECKER, H. S. **Outsiders: estudos de sociologia do desvio** / Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed.,2008
- JESUS, D. E. **Direito penal,2º volume; parte especial; Dos crimes contra a pessoa a dos crimes contra o patrimônio**. São Paulo: Saraiva, 2010.
- HOBBSBAWN, E. **Era dos Extremos: o breve século xx: 1914-1991**. São Paulo:Companhia das Letras,1995
- MARX, K. **Ideologia Alemã**. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- BARROS, F. A. M. **Direito Penal Parte Especial. V.2**. São Paulo: Saraiva, 2009.
- REALE, M. **Lições Preliminares de Direito**. São Paulo:Saraiva, 2000.

A VITIMOLOGIA E O ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: ANÁLISE DA VÍTIMA DE ABUSO SEXUAL

Caroline Evelyn Valiati
Jonas Vollrath Thiel

Introdução

O presente trabalho tem a finalidade de estudar a Vitimologia, no Brasil, atualmente. A Vitimologia é a ciência que estuda o comportamento da vítima, sua personalidade e característica, do ponto de vista biológico, psicológico e social, busca observar de que forma a conduta da vítima contribui para a prática do delito.

Os estudos de Vitimologia têm se mostrado de grande importância para a compreensão do fenômeno da criminalidade, através do enfoque sobre as vítimas atingidas e os danos produzidos. Com esses estudos pode-se reduzir a criminalidade e dar um tratamento mais digno e humanitário às vítimas, dando-lhes voz e tornando-as tão importantes, quanto o infrator no fato criminoso.

O estudo vitimológico orienta na elaboração de políticas de prevenção da criminalidade, bem como a reparação e assistência à vítima. A Vitimologia tem por fim a defesa dos Direitos Humanos das vítimas de crime e a busca pela sua valorização e participação na Justiça Criminal.

Com esse trabalho busca-se verificar a aplicação da Vitimologia em nosso Ordenamento Jurídico, bem como, tratar, com mais ênfase, a vítima completamente inocente, ou seja, a que não teve nenhuma participação no evento criminoso; para isso, usa-se, como exemplo, a vítima de abuso sexual. Busca-se demonstrar também a importância dos estudos da Vitimologia, para que as vítimas da criminalidade tenham seus direitos preservados e garantidos.

Desenvolvimento

A Vitimologia surge após a Segunda Guerra Mundial, com o advogado israelense Benjamin Mendelsohn. A Vitimologia foi criada por este sobrevivente do Holocausto, que após esse processo de vitimização coletiva, decidiu estudar por que as pessoas se tornam vítimas e o que faz com que algumas tenham uma tendência maior à vitimização do que outras.

Assim, para Mendelsohn, a Vitimologia é a ciência que se ocupa da vítima e da vitimização, cujo objeto é a existência de menos vítimas na sociedade, quando esta tiver real interesse nisso (MENDELSON apud PENTEADO FILHO, 2010, p.67). ainda, segundo o vitimólogo, a Vitimologia tem como finalidade o estudo da personalidade da vítima.

No Brasil, os estudos de Vitimologia começaram a despertar o interesse dos estudiosos a partir de 1970, com Edgar de Moura Bittencourt, Laércio Pelegrino e a Professora Armida Bergamini Miotto. O aumento do interesse dos criminólogos e outros pesquisadores sobre a Vitimologia e o papel da vítima no crime, fez com que fosse criada a Sociedade Brasileira de Vitimologia, fundada em 28 de julho de 1984, no Rio de Janeiro.

É importante ressaltar, que os estudos de Vitimologia apontam que o comportamento da vítima, muitas vezes, é considerado um verdadeiro fator criminógeno, que embora não justifique o crime, podem minorar a sanção penal.

Em relação a vítima de abuso sexual, esta sofre fisicamente e psicologicamente com a violência, tornando-se crianças e/ou adolescentes com problemas comportamentais, com depressão etc. A violência, na maioria dos casos, ocorre no ambiente doméstico e o agressor é conhecido da vítima, por isso, é mais difícil de descobrir a violência, pois a vítima recebe várias ameaças e, com medo, prefere se calar.

Com relação ao amparo legal das vítimas, a vítima tem amparo tanto no Código Penal, quanto no Código de Processo Penal, sendo utilizado os vocábulos *lesado* e *ofendido*, para referir-se à vítima. A Vitimologia tem influenciado muitas leis em nosso Ordenamento Jurídico como: o artigo 59 do Código Penal, no qual estabelece que o juiz, na dosimetria da pena, deve analisar o agente e as circunstâncias do delito e também o comportamento da vítima, como circunstância judicial, na individualização da pena imposta ao acusado.

Conclusão

A presente pesquisa destinou-se ao estudo contemporâneo da Vitimologia brasileira, enfatizando-se à vítima completamente inocente. Sendo assim, a Vitimologia é o estudo da vítima e seu comportamento, não só frente ao crime e ao criminoso, mas também em todos os ramos das Ciências Sociais, tendo como sua característica a interdisciplinaridade. A Vitimologia tem por objetivo evidenciar a importância da vítima, explicar sua conduta e propor medidas de comportamento individual e de assistência à vítima.

Segundo a doutrina, as maiores vítimas de abuso sexual são as meninas. E, na maioria dos casos, a criança e/ou adolescente é considerada vítima completamente inocente, porque não há participação da vítima no evento criminoso, o delinquente é o único responsável pelo resultado.

Outro ponto importante é que a palavra da vítima, segundo a doutrina, pode se tornar desvalorizada devido ao atendimento dos próprios agentes judiciais. Pois não há um preparo desses agentes para a oitiva dessa vítima-testemunha, tornando-a vítima mais uma vez, ou seja, primeiramente, ela é vitimada com a violência sexual e, posteriormente, com o aparato repressivo estatal.

O Estado, para amenizar os prejuízos sofridos pela vítima, criou o projeto chamado Depoimento Sem Dano, que está sendo utilizado no Juizado da Infância e da Juventude de Porto Alegre – RS, para inquirição de crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual. Esse projeto tem por objetivo promover a proteção psicológica de supostas vítimas, durante a instrução criminal, evitando, assim, a revitimização da criança e/ou adolescente.

Com relação ao amparo legal das vítimas de abuso sexual, pode-se observar que há em nosso ordenamento jurídico meios de proteção às vítimas de crime; no caso de abuso sexual contra criança e/ou adolescente, essas são amparadas pela Constituição Federal de 1988, pelo Estatuto da Criança e Adolescente, pelos Programas de Proteção e pela Convenção sobre os Direitos da Criança, também há o centro de Assistência às Vítimas de Crimes. Com isso, nota-se que a vítima de abuso sexual tem vários meios de ser amparada, só é necessário que os agentes judiciais trabalhem com o intuito de proteger e preservar essa vítima.

Por fim, vale ressaltar que mesmo que haja esses meios de proteção à vítima, ainda há muito que se fazer em relação a ela, buscando não só a reparação pelo dano sofrido, mas também, uma efetiva redução na criminalidade. Por isso que os estudos de Vitimologia se tornam importantes, para que as vítimas da criminalidade tenham seus direitos preservados e garantidos e, que através desses estudos sejam estabelecidas

medidas de proteção e criação de leis, que minimizem os danos sofridos pelas vítimas de crimes, buscando a defesa dos Direitos Humanos das vítimas e sua valorização na Justiça Criminal.

Referências

AVENA, Norberto. **Processo Penal: esquematizado**. 3 ed. São Paulo: Método, 2011.
BERISTAIN, Antonio. **Nova criminologia à luz do direito penal e da vitimologia**. São Paulo: Editora Universidade de Brasília, 2000.
CÂMARA, Guilherme Costa. **Programa de política criminal – Orientado para a vítima de crime**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais; Coimbra Editora, 2008.
CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**, volume 3, parte especial: dos crimes contra a dignidade sexual. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CASTIGO, PENA DE MORTE E A EVOLUÇÃO DO DIREITO BRASILEIRO: AS PENAS IMUTÁVEIS DO BRASIL

Fábio dos Santos Gonçalves¹
Marcelo Oliveira de Moura²

Introdução

De acordo com o que determina a Carta Magna de 1988, em seu artigo 5º, “não haverá pena de morte no Brasil, exceto em casos de guerra declarada”. Essa imposição legal divide opiniões no país, que se acirram ante a escalada de violência que caracteriza a nação. Muitos são os brasileiros que carregam consigo a crença de que a pena de morte poderia mitigar a criminalidade violenta.

O estudo de Julio Jacobo Waiselfisz (2015), que focaliza a mortalidade por armas de fogo no Brasil, no período de 1980 a 2012, incluindo homicídios, suicídios e acidentes, demonstra que o número de assassinatos por essa modalidade, passou de 8.710 para 42.416, representando um crescimento de 387%

O referido estudo demonstra que os jovens negros são a maioria das vítimas de assassinatos com armas de fogo. Em 2012, essas vítimas foram 10.632 indivíduos brancos, e 28.946 indivíduos negros, o que representa 11,8 óbitos para cada 100 mil brancos, e 28,5 para cada 100 mil negros. Portanto, a vitimização negra foi de 142%, naquele ano; morreram proporcionalmente e por armas de fogo 142% mais negros que brancos: duas vezes e meia mais.

Para Braudel (1992), os fatos passados que influenciam a história vivida tem o condão de reconfigurar antigos valores, perpetuando-os no momento presente com uma “nova roupagem”, sem, porém, perder suas características marcantes. Aplicam-se a esse raciocínio, segundo aquele autor, o racismo e o machismo. Dessa forma, o racismo pode ter-se mantido de tal forma proeminente, no país, que sequer as mudanças feitas nas leis, ao longo dos tempos, podem ter feito sucumbir seus efeitos.

O trabalho tem como objetivo promover o levantamento dos vínculos históricos e sociológicos que antepõem a legalidade da pena de morte dos negros no Brasil, firmada pelo Código de Processo Criminal de Primeira Instância, de 1832³, e a dicotomia existente no fato de que um arcabouço jurídico igualitário não se apresenta com o poder de refrear a crescente e atual matança de negros, no Brasil.

Além de Braudel, o trabalho toma como referenciais as abstrações dos sociólogos da Escola Paulista de Sociologia, Florestan Fernandes e Octávio Ianni, e também faz uso da linguagem pictórica de Jean-Baptiste-Debret e Johann Moritz Rugendas, como testemunhos da história da escravatura e da violência que muitas vezes caracterizou a relação entre brancos e negros, no Brasil.

Desenvolvimento

Por si mesma, a escravidão é um flagelo, e um atentado à dignidade da pessoa humana. No entanto, pode-se depreender das pesquisas já desenvolvidas, que os

¹ Universidade Católica de Pelotas.

² Orientador.

³ BRASIL (2011). Código de Processo Criminal de Primeira Instância foi promulgado pela lei de 29 de novembro de 1832, que tratou da organização judiciária e da parte processual complementar ao Código Criminal de 1830, alterando inteiramente as formas do procedimento penal então vigentes, herdadas da codificação portuguesa.

escravos negros trazidos para o Brasil não foram aviltados, apenas, por sua abdução e por sua forçosa lide laboral, mas também pela forma como foram subjugados, pelos portugueses e brasileiros, a ponto de terem espoliadas suas crenças, a sua saúde, a sua esperança.

Como se todas essas condições não fossem suficientes, as punições aplicadas e aplicáveis aos negros revelam não apenas um total desprezo pela humanidade do “outro”, e uma total intolerância com as diferenças, como também deixa a mostra a flexibilidade que pode alcançar a crueldade dos homens, em qualquer raça ou cultura da espécie humana.

A legislação do Brasil Império, em que pese tenha buscado humanizar-se, afastando-se da crueldade típica das Ordenações Filipinas, seguiu sendo um instrumento político de opressão. Não houve, durante o século XIX, sinais de que os negros escravos poderiam beneficiar-se de direitos: pelo contrário, no decorrer do período, o ordenamento mostrou a vocação das elites dominantes para demonstrar não apenas sua força, mas também sua intransigência em relação à humanidade e à ausência de cidadania dos negros, trazidos à força ao país.

Serviu-se, portanto, o brasileiro, da lei como forma de legitimar a desigualdade, punir o sentimento de indignação, e de sufocar o natural anseio pela liberdade. A lei amparou, a partir do momento em que os homens escravos não podiam reagir no mesmo tom de violência, a supressão de qualquer pretensa igualdade; os brancos, senhores, poderiam imputar castigos físicos e ferir os negros; estes, se ousassem revidar, ou se fizessem o mesmo, tornar-se-iam puníveis com a morte.

Além disso, para assegurar a supremacia branca, a punibilidade dos negros perdera, até mesmo, o direito à argumentação recursal, que há anos já se fazia prática no Direito, em sede imperial.

Considerações Finais

O Estado que promoveu o escravismo, promoveu a violência, dado que a escravidão, *per si*, uma pena mais longa e agonizante do que a própria pena capital. Ante as agruras que o indivíduo, na condição de mercadoria, pode sofrer,

Ao longo do processo que alijou aquelas pessoas de sua condição de humanidade, relegando-as à categoria de coisas, em flagrante desprezo pelo outro, pelo diferente, a sociedade brasileira fez uso da lei como forma de legitimar a desigualdade, punir a indignação, e de sufocar o anseio pela liberdade que todos os homens têm, e que já havia emergido, com a Revolução Francesa.

O Brasil criou leis para criminalizar negros revoltados, e para matá-los por motivos não apenas associados à segurança, mas também à economicidade trazida pela desigualdade.

Num contexto de longa duração, tanto o racismo, inicialmente, como a luta de classes, *a posteriori*, mantiveram-se na sociedade contemporânea, transformando-se, disfarçando-se e adaptando-se aos novos tempos e vicissitudes. Permeados pela morte, que desde o início da sociedade brasileira ronda escravos e negros, de maneira legitimada ou não, a persistência de ambos – racismo e luta de classes – segue caracterizando estruturas de longa duração, naturalizando a condição de superioridade ou inferioridade dos indivíduos, e determinando quem vive e quem morre, em uma sociedade que fez da lei um instrumento de morte, mas não consegue reverter tal quadro.

Referências Bibliográficas

ALBUQUERQUE, Wlamira; FRAGA FILHO, Walter. **Uma história do negro no Brasil**. Salvador: Centro de Estudos Afro-Orientais; Brasília: Fundação Cultural Palmares, 2006.

BRASIL. Memória da Administração Pública Brasileira. **Código de Processo Criminal de Primeira Instância**. 2011. [online]. Disponível em:

<<http://linux.an.gov.br/mapa/?p=7546>>. Acesso em 5 jun. 2015.

BRASIL. **Lei de 16 de dezembro de 1830**. Manda executar o Código Criminal.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm>. Acesso em: 5 jun. 2015.

BRASIL. Lei 4, de 10 de junho de 1835. **Determina as penas com que devem ser punidos os escravos, que matarem, ferirem ou cometerem outra qualquer offensa physica contra seus senhores**, etc.; e estabelece regras para o processo. 1835. [on line]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM4.htm>. Acesso em: 6 jun. 2015.

BRAUDEL, Ferdinand. **História e ciências sociais**. A longa duração. In: BRAUDEL, Ferdinand (Org.) **Escritos sobre a História**. São Paulo: Perspectiva, 1992, p.41-78.

FERNANDES, Florestan. **A integração do negro na sociedade de classes**. O legado da raça branca. São Paulo: Editora Ática, 1978.

WASELFISZ, Julio Jacobo. **Mapa da Violência 2014**. Rio de Janeiro: FLACSO, 2014.

CONHECENDO A ENFERMAGEM FORENSE E O SEU PAPEL NA PRESERVAÇÃO DE VESTÍGIOS- UMA REVISÃO DE LITERATURA

Daniele Luersen¹
Ane Rikie Hayashida Hernandez²
Manoella Souza da Silva³
Norlai Alves Azevedo⁴

Introdução

Ciências forenses referem-se a assuntos relacionados à lei, perante o Tribunal de Justiça. O termo Forense ganhou maior foco ao ser incluso nas áreas de saúde, como a enfermagem, medicina, odontologia e psicologia (LYNCH, 2005).

O conceito de enfermagem forense é atribuído à enfermeira Virgínia Lynch, fundadora e a primeira presidente da *International Association of Forensic Nursing (IAFS)*, autora de obras que abordam a importância da enfermagem forense. Nos EUA, no início dos anos 90, a enfermagem forense foi declarada como uma função essencial em nível de cuidados de saúde, passando a ser encarada como uma nova perspectiva da abordagem holística dos enfermeiros aplicada às questões do direito e da justiça. A *IAFS* iniciou com 72 enfermeiras norte americanas que dedicavam-se a realização de exames de perícias em vítimas de abuso sexual e estupro (INTERNATIONAL ASSOCIATION OF FORENSIC NURSING, 2006).

Nos Estados Unidos, Canadá, China, Itália e Inglaterra a prática da enfermagem Forense tem sido realizada de forma rotineira, uma vez que o enfermeiro forense examina, coleta evidências e presta cuidados a vítima de violência. Contudo, esses cuidados são realizados de forma contínua e são prestados por meio da observação clínica e do estado biopsicossocial dos indivíduos (SILVA; SILVA, 2009).

Objetivo

Este trabalho tem como objetivo demonstrar a necessidade dos profissionais reconhecerem a importância da enfermagem forense no contexto da saúde na preservação de provas e vestígios.

Desenvolvimento

A Enfermagem Forense no Brasil ainda é pouco conhecida, embora muitos profissionais trabalhem com vítimas de violência, não existem ainda programas ou protocolos adequados a esta área. A enfermagem forense está em tramites no Conselho Federal de Enfermagem. No entanto, em Aracaju, no estado de Sergipe, uma instituição, denominada Sociedade Brasileira de Enfermeiros Forenses, trabalha a favor da inserção deste campo de atuação.

¹Acadêmica de Enfermagem da Universidade Federal de Pelotas. Pelotas/ RS. – dani.luersen@hotmail.com

² Acadêmica de Enfermagem da Universidade Federal de Pelotas. Pelotas/ RS. – anerie@gmail.com

³Acadêmica de Enfermagem da Universidade Federal de Pelotas. Pelotas/ RS. – manoellasouza@msn.com

⁴ Professora Doutora da Universidade Federal de Pelotas/RS. – norlai2011@hotmail.com

Mais de 200 mil homens e mulheres acima de 13 anos de idade são violentadas sexualmente a cada ano, nos Estados Unidos. Estudos apontam que uma em cada quatro meninas e um em cada seis meninos irá sofrer moléstia ou estupro antes de completar a maioridade. Em uma média de sete a dez casos, a vítima é próxima do agressor. Aproximadamente 61% dos casos de abuso sexual não são denunciados (SILVA; SILVA, 2009 apud BUREAU OF JUSTICE STATISTICS, 2002).

As vítimas são atendidas nos EUA principalmente por enfermeiras forenses responsáveis pelas perícias em casos de violência doméstica, abuso sexual e estupro. Para estar apta a se tornar perita nessa área, a enfermeira deve possuir mais de dois anos de experiência na prática assistencial e ter realizado o treinamento técnico de 40 horas de coleta de evidências em mulheres voluntárias, recolhendo vestígios, fotografando, revisando locais e leis, além de revisões de literaturas. O atendimento é realizado mulheres adultas em crianças e adolescentes, estes treinamentos são específicos para a idade. No entanto, a perícia pode se estender ao agressor e suspeito para coleta de DNA e outras evidências necessárias (SILVA; SILVA, 2009).

As etapas da perícia são efetuadas após o consentimento da vítima. A vítima tem direito de mudar de idéia a qualquer momento, desistindo de realizar os exames. A perícia completa é constituída de um questionário sobre o ocorrido e exame físico minucioso, coleta DNA, investigação, documentação e fotos das lesões corporais, externas e internas, incluindo exame com luz ultravioleta para visualização de substâncias que contêm proteína, como o sêmen. Ocorre busca de vestígios na cavidade oral e genitália, com auxílio de colposcópio, anexado a câmera digital e computador, os quais aumentam e gravam a imagem em cores. Roupas também são coletadas para exame forense de investigação de DNA e fibras (LYNCH, 2005).

No caso destas vítimas entrarem em contato por telefone com a polícia logo após serem vitimadas, o responsável pelo órgão entra em primeira mão com as orientações adequadas para que o exame de coleta de vestígios seja efetivo. É orientado que a vítima não tome banho, troque de roupa, nem urine, não ingerir nenhum alimento ou líquido, nem escovar os dentes. A enfermeira examinadora pode ser requerida a testemunhar como perita nos processos legais no tribunal de justiça, portanto, é indispensável o arquivo da documentação detalhada dos exames da vítima e outras anotações, já que alguns processos podem levar anos até chegar à fase do depoimento profissional (LYNCH, 2005).

Uma prova é um indício, sinal ou uma evidência que tem como função estabelecer a verdade de algo. Vestígio, por sua vez, pode ser uma prova só que mais frágil e menos visível. As provas fundamentam a existência ou inexistência dos fatos tendo como objetivo inocentar ou condenar pessoas em âmbito jurídico (GONÇALVES, 2011).

Os enfermeiros forenses têm a possibilidade de facilitar a recolha de vestígios, uma vez que muitas vezes os mesmos só podem ser recolhidos em âmbito hospitalar. Neste campo, os enfermeiros estão em posição de destaque para a realização desta tarefa. Assim que o enfermeiro identificar uma potencial vítima, tem como dever, imediatamente realizar a recolha e preservação dos vestígios (GOMES, 2014).

Considera-se vestígio qualquer coisa que possa ser avaliada em tribunal, para acusar ou inocentar uma pessoa. Os vestígios podem incluir: testemunho oral, documentação escrita, desenhos e fotografias, objetos físicos, depoimentos, corpo da vítima (morto ou vivo), balas, etc. A cadeia de custódia é reconhecida e identificada na atuação do enfermeiro que irá recolher os vestígios e termina com a pessoa que protege e entrega os vestígios às autoridades. A cadeia de custódia da prova é um procedimento para validação da autenticação dos itens que constituem os vestígios e tem como

objetivo uma constante vigilância dos vestígios de forma que permaneçam inalterados. Quando o enfermeiro entregar o vestígio coletado, deverá colocar a data, hora e nome de quem recebe (GOMES, 2014).

O enfermeiro forense deve estar ciente que sua atuação definirá todo o restante da cadeia de custódia, por conta disso, é necessário que sigam-se os passos corretos para a coleta de vestígios. Preconiza-se sempre, o uso de luvas, jaleco, máscara e touca. As roupas e acessórios pessoais da vítima não devem ser entregues a familiares o/ou amigos, uma vez que podem conter vestígios. Cada vestígio recolhido, deve ser colocado em sacolas de papel separadas, contendo o nome de quem as recolheu, data, hora e o conteúdo. Os itens antes de serem embalados devem estar totalmente secos e livres de umidade. Todas as vítimas de violência devem ser totalmente despedidas, tendo todo o corpo exposto para examinação, da cabeça aos pés (GOMES, 2014).

A roupa, geralmente, contém a maior parte dos vestígios. O enfermeiro Forense deve recolher todas as peças de roupa da vítima, incluindo acessórios como chapéus, sapatos e joias. É importante questionar a vítima se a roupa que está vestindo é a mesma estava usando quando sofreu a agressão. Além de recolher os vestígios, o enfermeiro forense tem papel fundamental na observação desta vítima, olhar, postura e comportamento, identificando se o paciente está lucido ou desorientado, de que maneira veste a roupa, do avesso, mal vestida ou inadequada (GOMES, 2014).

No caso de haver pêlos na vítima, sugestivos a serem do agressor, o mesmo deve ser recolhido e enviado ao laboratório junto com uma amostra significativo de pêlos da própria vítima. É indicado que sejam recolhidos da região púbica ou couro cabeludo, se possível, com raiz. Se houverem secreções, devem ser recolhidas e preservadas em lâminas. Os principais locais de identificação de vestígios estão nas unhas da vítima, uma vez que a mesma geralmente tenta-se desprender do agressor. Devem ser buscadas no corpo da vítima, lesões, arranhões ou mordidas, normalmente encontradas no pescoço e nas costas. Além de tudo, essas lesões podem ser fotografadas, a fim de documentação, uma vez que as lesões vão sofrendo transformações conforme o correr do tempo (GOMES, 2014).

Considerações finais

Conclui-se que, a enfermeira forense tem um trabalho bastante diversificado, onde exames minuciosos para coleta de evidências, detecção e tratamento de lesões são fundamentais para a excelência do tratamento dessa vítima e também para a correta resolução do caso perante as autoridades jurídicas.

Pode-se considerar que a inserção da enfermagem forense no âmbito hospitalar e criminal, diminuiria as falhas nos exames de perícia, além de dar maior credibilidade aos depoimentos e provas coletadas. Acredito ser essencial a introdução de disciplinas destinadas a prática da enfermagem forense nas Universidades e Escolas de enfermagem no Brasil, tendo em vista o exacerbado crescimento da violência em nosso país. Concluo ser fundamental a atuação do enfermeiro forense junto às vítimas de abuso sexual, uma vez que, o apoio emocional é realizado por um forte vínculo de confiança que se dá a partir do momento em que a vítima entra no hospital.

Referências

GOMES, A. **Enfermagem Forense**. 1ª ed. Lisboa: Lidel, 2014. 376p.
GONÇALVES, S. I. F. **Vivências dos Enfermeiros na Manutenção de Provas Forenses no Serviço de Emergência**. Dissertação de Mestrado, Instituto de Ciências

Biomédicas Abel Salazar – Universidade do Porto, Portugal. Disponível em:
<<http://repositorioaberto.up.pt/bitstream/10216/57083/2/TeseSusanaGoncalves.pdf>>
Acesso em: 23 set 2015.

INTERNATIONAL ASSOCIATION OF FORENSIC NURSING. **What is forensic nursing?** Disponível em:
<<http://www.iafn.org/displaycommon.cfm?an=1&subarticlenbr=137>> Acesso em 23 Set 2015

LYNCH, V. A. **Forensic nursing science**. 2ª ed. Elsevier Mosby, 2011.

SILVA, B. S.; SILVA, R. C. Enfermagem forense: uma especialidade a conhecer. **Revista Cogitare enfermagem**. v.14, n.3. 2009

GRUPOS DE APENADOS ORGANIZADOS EM PORTO ALEGRE E EM SÃO PAULO: DINÂMICAS E SUAS CONSEQUÊNCIAS

Marcelli Cipriani¹

Tamires Garcia²

Letícia Burchel³

Introdução

O fenômeno dos grupos de apenados organizados, que teria aflorado, no Brasil, na incipiência da década de 1970 (ADORNO e SALLA, 2007), ressoava – de início – especialmente nos presídios do Rio de Janeiro e de São Paulo. No entanto, “agora se tem notícia de que em quase todos os estados brasileiros há grupos de presos que criam suas próprias facções, suas regras, símbolos, etc.” (SALLA, DIAS, SILVESTRE, 2012, p. 348), aspecto que denota a existência de um processo transformativo muito mais amplo no sistema prisional do país, bem como nas dinâmicas criminais pátrias. Todavia, ainda que o referido evento tenha passado a se expressar com alcance mais elevado ao longo das últimas décadas, os estudos que dizem respeito a tal expressão social – assim como às suas implicações dentro e fora do sistema carcerário – permanecem bastante reduzidos (ADORNO e SALLA, 2007).

Algumas pesquisas, centradas no Primeiro Comando da Capital (PCC), expressão máxima, atualmente conhecida no país, da institucionalização de grupos consequentes da experiência prisional, têm gerado importantes contribuições a este debate. Faz-se necessário, porém, o adensamento do desenvolvimento de investigações acerca desses agrupamentos no contexto nacional, a fim de apontar suas características comuns e possibilitar diferenciações constantes de sua regionalidade, bem como de suas estratégias de funcionamento, dinâmicas de poder e estrutura. Frente a isso, pela efetuação de entrevistas com apenados recolhidos no Presídio Central de Porto Alegre e com policiais em ofício no mesmo estabelecimento, propõe-se a examinar as expressões da realidade de agrupamentos ali alocados, a fim de se desenvolver uma análise comparativa entre o que se pode apreender da situação porto-alegrense e aquilo que tem sido documentado quanto ao contexto paulista. Como se poderá perceber, no entrecruzamento de ambos os cenários inúmeras aproximações são percebidas, assim como diversas diferenças despontam ao exame.

¹ Estudante de Ciências Jurídicas e Sociais na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS) e de Ciências Sociais na Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Bolsista de Iniciação Científica do Grupo de Pesquisa Prismas do Direito Civil-Constitucional (PRISMAS – PUCRS). Integrante do Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas de Segurança e Administração da Justiça Penal (GPESC - PUCRS). Integrante do Grupo de Estudos em Teoria Queer (GETQ) do Centro Brasileiro de Pesquisas em Democracia (CBPD - PUCRS). E-mail: marcellicipriani@hotmail.com.

² Estudante de Ciências Jurídicas e Sociais na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Bolsista de Iniciação Científica PROBIC/FAPERGS. Integrante do Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas de Segurança e Administração da Justiça Penal (GPESC - PUCRS). Integrante da Comissão de Combate à Opressão do DCE PUCRS (Gestão 2015). E-mail: og.tamires@gmail.com.

³ Estudante de Ciências Jurídicas e Sociais na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Bolsista de iniciação científica do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico. Integrante do Grupo de Estudos e Pesquisa em Direito Penal Contemporâneo e Teoria do Crime (PUCRS). E-mail: leburgel@hotmail.com.

Desenvolvimento

Quanto ao PCC, Biondi (2009) aponta a existência do grupo como vinculada a um duplo projeto: a paz interna aos integrantes, e a guerra externa ao Estado – havendo um “poder transcendente capaz de exercer o controle sobre seus participantes” (BIONDI, 2009, p. 37). No que tange à distância estabelecida entre “irmãos” (como são nominados aqueles que, após serem “batizados”, passam a fazer parte do PCC) e agentes da segurança pública, inúmeros são os relatos expostos no trabalho da antropóloga quanto à necessidade de diferenciação constante entre o “nós” e o “eles” – como, por exemplo, o caso em que um apenado, ao ser chamado por seu apelido (e não por seu nome) por parte de um agente penitenciário, reagiu declarando que isso seria falta de respeito, pois os dois não possuíam intimidade para tanto, e essa situação poderia ser mal interpretada a partir de demais “irmãos” (BIONDI, 2009).

Em Porto Alegre, por sua vez, esse espectro se dá de forma bastante ambígua: se, por um lado, sujeitos presos entrevistados apontaram uma transformação nas relações com os policiais nos últimos anos – por contatos menos distantes, pela necessidade constante de acordos – e policiais em ofício no PCPA declararam perceber uma dissolução dos objetivos ideológicos anteriormente mantidos pelos partícipes dos grupos, que teriam sido suplantados por questões econômicas, um indivíduo recolhido no PCPA, morador da galeria dos “trabalhadores”, expôs que aqueles que desempenham atividades laborais no presídio são, usualmente, hostilizados pelos demais – que neles cospem, jogam urina e tecem acusações de “caguetagem”. Assim, a proximidade com os funcionários apresenta-se como ambivalente, sendo mediada através do uso dessa situação como capital político de grupo (a ser convertido em benefício da “facção” e pela articulação de lideranças). Entretanto, quando a questão coletiva é afastada e o apenado elege aproximar-se – seja para remir sua pena, seja para viver em uma galeria livre do comando de agrupamentos organizados, é encarado como alguém que “mudou de lado”.

Ademais, Dias (2011) explicita que a monopolização da força seria o elemento central do poder dotado pelo PCC – assumindo um significado específico enquanto inscrito nas relações de força – já que “a despeito de ter promovido a chamada pacificação social, é a violência física – seu uso ou a possibilidade de utilizá-la – que garantiu e que mantém o poder que o PCC adquiriu” (DIAS, 2011, p. 22). A relativa estabilidade que o Comando angariou em São Paulo, seja nos presídios, seja no chamado “mundo do crime” – “o conjunto de códigos e sociabilidades estabelecidas [...] em torno dos negócios ilícitos do narcotráfico, dos roubos e furtos” (FELTRAN, 2008, p. 106) – é que permite que o mesmo passe a exercer uma espécie de hegemonia em relação a uma violência que antes era pulverizada. Como consequência disso, Feltran (2011) identifica uma redução dos homicídios em São Paulo, em decorrência do poder e da legitimidade adquiridas pelo PCC. Não há, nesse espectro, uma queda da violência como um todo, mas principalmente dos assassinatos motivados por acertos de contas, por dívidas do tráfico, e por questões que a disciplina do Comando veta, acabando por romper um ciclo violento de vinganças.

A situação local, no entanto, não se dá de maneira consoante ao apontado. Em Porto Alegre, o PCPA é espacializado a partir da pluralidade de grupos que nele se encontram. Assim, segundo um policial entrevistado “[...] cada pavilhão tem galerias, e cada galeria tem ou uma facção, ou os trabalhadores, ou travestis e homossexuais, etc.

Não dá pra misturar que dá problema” (SP02)⁴. De acordo com um apenado entrevistado, ainda “quando a gente entra aqui eles já perguntam: é de alguma facção? Onde tu mora? Pra gente ir pra galeria da facção ou do bairro e não dá treta de segurança” (AP01). Essa multiplicidade de grupos, porém, que tem no presídio um de seus focos de força – o qual reflete na manutenção do domínio para além dos muros do cárcere – implica a constante disputa de territórios, o que possui como decorrência um cenário radicalmente diverso daquele observado em São Paulo. Se a existência do PCC em quase todas as unidades carcerárias paulistas (o que produz efeitos na cidade) fez com que a violência física, explícita e pulverizada, tenha sido monopolizada e passada a ser usada como possibilidade (DIAS, 2011), o que pode mesmo reduzir o índice de homicídios (FELTRAN, 2011), a permanência de uma pluralidade de grupos em disputa na unidade carcerária porto-alegrense produz efeitos opostos.

Considerações Finais

Consoante colocado, a temática da constituição de grupos de apenados organizados no cenário pátrio permanece pouco explorada e, assim, “fala-se em criminalidade organizada de forma incessante, entrando em cena um fenômeno encoberto e ameaçador, pois não se sabe o que é e quem o produz” (AZEVEDO e BASSO, 2008, p. 29). Em face de tanto, e visando a contribuir com o adensamento de tais estudos, é que desenvolve-se o presente estudo. No que tange à relação entre a dinâmica observada em Porto Alegre e aquela documentada acerca de São Paulo, se apreende divergências relativas às formas de utilização da violência como base para a angariação de capitais diversos, bem como às lógicas presentes no interior do cárcere – que se dão de forma diferente a partir da maior ou da menor multiplicidade de grupos de apenados coexistindo no mesmo local. Por fim, constata-se igualmente aproximações entre os processos – como a simbiose estatal na qual estão imersos, e a transposição dos muros do cárcere em relação à qual seu poder é exercido.

Referências Bibliográficas

- ADORNO, Sérgio; SALLA, Fernando. Criminalidade organizada nas prisões e os ataques do PCC. **Estudos Avançados**, São Paulo, v.21, n.61, p. 07-29, dez. 2007.
- BIONDI, Karina. **Junto e Misturado**: imanência e transcendência no PCC. Dissertação de Mestrado, Departamento de Antropologia. UFSCAR. 2009.
- DIAS, Camila Nunes. **Da pulverização ao monopólio da violência**: expansão e consolidação do Primeiro Comando da Capital (PCC) no sistema carcerário paulista. Tese de Doutorado, Departamento de Sociologia. USP. 2011.
- FELTRAN, Gabriel de Santis. **Fronteiras de tensão**: política e violência nas periferias de São Paulo. São Paulo: Editora Unesp, 2011.
- _____. O legítimo em disputa: As fronteiras do “mundo do crime” nas periferias de São Paulo. Dilemas: **Revista de Estudos de Conflito e Controle Social**, Rio de Janeiro, v.1, p. 93-148, jul./set. 2008.
- SALLA, Fernando; DIAS, Camila Nunes; SILVESTRE, Giane. Políticas Penitenciárias e as facções criminosas: uma análise do regime disciplinar diferenciado (RDD) e outras medidas administrativas de controle da População carcerária. **Estud. sociol.**, Araraquara, v.17, n.33, p. 333-51, 2012.

⁴ Trechos dos questionamentos feitos com integrantes da segurança pública são identificados pelas letras “SP”, seguidas do número que corresponde à ordem das entrevistas. Os apenados são identificados pelas letras “AP”, seguidas pelo número que corresponde à ordem das entrevistas feitas.

POLÍTICAS DE DROGAS E AS MUDANÇAS NO CENÁRIO INTERNACIONAL

Laura Girardi Hypolito¹

O presente trabalho pretende discorrer acerca das mudanças percebidas no cenário internacional referente às políticas de drogas. Inicialmente, será realizada uma breve reflexão sobre a criminalização da produção, da venda e do consumo das substâncias consideradas ilícitas e a sua ineficiência, visto que o viés proibicionista além de não reduzir os problemas de violência, reproduz desigualdades e exclusões.

Em um segundo momento, com a finalidade de pensar modelos que rompam com o paradigma de proibição, o foco do estudo orbitará nas políticas públicas sobre drogas desenvolvidas em Portugal, Estados Unidos e Uruguai. Sobre os três modelos, serão tecidas considerações acerca do funcionamento e das peculiaridades de cada um e também no que se refere ao papel dos agentes públicos que possibilitaram tais implementações. Será também discutido de que maneira a figura do usuário foi pensada na criação e aplicação dos modelos e, por fim, serão expostos os resultados que já podem ser sentidos, em cada um dos casos.

Com base nos dados obtidos por meio da investigação deste trabalho, pretende-se pensar possíveis soluções para enfrentar os problemas advindos da política proibicionista, inclusive para o caso brasileiro.

¹ Advogada, Especialista em Ciências Penais e Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. E-mail: laura.hypolito@yahoo.com.br. Orientador: Professor Dr. Rodrigo Ghiringhelli de Azevedo.

TEORIA DO ETIQUETAMENTO: DO ESTIGMA AOS ASPECTOS SELETIVOS DO SISTEMA PENAL

Eduarda Vaz Corral¹
Vanessa Chiara Gonçalves²

Introdução

Em épocas de crescente demanda punitivista e populismo penal exacerbado, faz-se necessário analisar a contribuição do labelling approach para a compreensão do fenômeno da criminalidade. Ocorre a passagem de uma criminologia ontológica, que afirma a existência do crime relacionando-a com determinadas características dos sujeitos, propalando a existência de uma delinquência natural, enraizada no cerne dos indivíduos criminosos, para um paradigma inovador e contemporâneo, inaugurado pela teoria do etiquetamento.

Para tanto, desenvolver-se-á uma análise expositiva do tema proposto, com intuito de especificar os principais conceitos norteadores do estudo, através de uma revisão bibliográfica dos autores mais aclamados do tema. Além disso, com intuito de contextualizar, serão utilizados dados sobre o sistema carcerário oriundos da CPI do Sistema Carcerário, bem como, informações da Superintendência dos Serviços Penitenciários (SUSEPE) do Estado do Rio Grande do Sul.

Por fim, dedica-se a defender que o Direito é desigual por excelência, uma vez que afirma que o crime é produto da construção social.

O Labelling Approach e seu contexto histórico-cultural

A criminologia se concentrou principalmente no continente europeu, porém em meados do século XX o panorama começou a mudar. Ocorre um deslocamento dos estudos principais relacionados a este tema para o continente americano, particularmente nos Estados Unidos da América. Experimenta-se um desenvolvimento, sobretudo no que diz respeito aos estudos da sociologia criminal.

Examinando o momento cultural que fomentou o desenvolvimento dos estudos da sociologia criminal, consequentemente inspirando o surgimento da teoria do labelling approach, destaca-se a ruptura social e cultural vivida pelos Estados Unidos na década de 1960. Nesta conjuntura, ocorreu um crescimento econômico interno substancial, sobretudo no tocante às famílias de classe média, pelo acesso às cotas de bem-estar materiais produzidas pela economia americana.

Ademais, devido a acontecimentos mundiais diversos, ocorre uma ruptura nos padrões societários até então vigentes, de modo que na década de 1960, observa-se um período de intensas áreas de conflito, com repercussão notada em todas as esferas do conhecimento. Denomina-se este período de movimento contracultural, marcado pelo culto científico às drogas, ao rock and roll, e por uma pacífica resistência à Guerra do Vietnã na qual protagonizava os Estados Unidos.

¹ Advogada, bacharel em Direito pela Universidade Católica de Pelotas – UCPEL e, atualmente, estudante de pós-graduação em Direito Penal e Política Criminal: Sistema Constitucional e Direitos Humanos pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS.

² Orientadora. Doutora em Direito pela Universidade Federal do Paraná, professora adjunta de direito penal e criminologia da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (pertencente ao departamento de Ciências Penais). Integrante do corpo docente do programa de pós-graduação da UFRGS, especialização em Direito Penal e Política Criminal- Sistema Constitucional e Direitos Humanos.

Em suma, ocorre nesta década o rompimento de valores com tudo que se mostra tradicional e errado em uma sociedade padronizada e deveras consumista, o que se convencionou chamar de fermento de ruptura (SHECAIRA, 2008, p.269-284).

Através desta ótica se verifica o aprimoramento da teoria do labelling approach, com o “fermento de ruptura”, aliado a consequente criminalização de condutas sociais transformadoras, passa-se de uma criminologia tradicional voltada para explicação individual do crime, a uma criminologia interacionista que procura desenvolver paradigmas diversos daqueles até então concebidos.

Teoria do Etiquetamento Social: estigma e seletividade penal

A teoria do etiquetamento social, também conhecida como Teoria da Rotulação ou Labelling approach, parte do pressuposto que a conduta desviante é originada pela sociedade, ou seja, a criminalidade é produto da sociedade. Somente a partir da observação e mediante o acontecimento da conduta desviada é que se pode saber se, o ato, será considerado crime, pois os grupos sociais é que criam os desvios e cabe a eles a decisão da conduta ser selecionada pelo rótulo de “criminalidade”. A maneira que os membros da sociedade definem um comportamento como sendo criminoso faz parte do estudo das condutas desviadas e a reação que tal situação causa perante a sociedade é que se caracteriza na reação social.

Nesse sentido, a construção social do crime nos permite fazer os seguintes questionamentos: a) Qual a essência do desvio; b) como as pessoas fazem as tipificações (SANTOS, 2008, p.19). Observa-se o direcionamento do estudo, para o que é considerado comportamento desviante e o porquê de um comportamento específico ser considerado crime.

O novo paradigma criminológico inaugurado pelo labelling approach, coloca em voga os fenômenos sociais, culturais e econômicos que podem influenciar o processo de elaboração, criação e aplicação da norma penal. Por essa razão que a ideia de crime, desvio e rotulação é tão presente na teoria em estudo.

A desviação não é uma qualidade do ato que a pessoa comete, mas uma consequência da aplicação pelos outros das regras e sanções para o ofensor. O desviante é alguém a quem o rótulo social de criminoso foi aplicado com sucesso, as condutas desviantes são aquelas que as pessoas de uma dada comunidade aplicam como um rótulo àquele que comete um ato determinado (SECHAIIRA, 2008, p.290).

Sob a ótica da teoria em estudo, a criminalidade se constitui a partir da conduta desviada somada a reação social, que em resumo consiste na interação entre a pessoa que cometeu o ato e a reação dos outros.

Desse modo, tratando-se o delito de um produto social, que provoca reação em relação ao desviado, é imprescindível analisar a estigmatização e a seletividade penal. A ideia é tentar entender por que algumas condutas são consideradas desviadas e por que alguns sujeitos são considerados desviantes, para tanto, o labelling approach se utilizou do estudo do estigma e da seletividade penal.

O autor Erving Goffman, é o principal expoente do tema de estigmatização e estereotipia social. A partir de sua obra intitulada Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada é possível identificar que o estigma desde os primórdios serviu para diferenciar as pessoas umas das outras, assinalando-as entre aquelas que tinham de ser evitadas, pois não pertenciam a um status social moralmente aceitável (sejam por que eram escravos, criminosos ou traidores) daquelas que pertenciam a um status social considerado moralmente adequado pelos demais.

O autor revela que sempre que os indivíduos interagem entre si, surgem concepções acerca do que um sujeito pensa e espera de outro sujeito, essa conclusão foi denominada por ele, como sendo preconceções. E essas preconceções acabam por se transformar em expectativas normativas, ou exigências sociais, com fulcro no que nós pensamos que determinada pessoa é (GOFFMAN, 2008). Alicerçada nessas concepções, a sociedade passa a esperar de determinada pessoa o comportamento que lhe foi atribuído, bem como, que haja condizente com a categoria na qual foi inserido.

O estigma é equivalente a uma mácula social, por essa razão, Goffman destaca que todo indivíduo tem uma identidade, chamando-a de “identidade do eu”, esta identificação resulta da concepção que o indivíduo possui de si mesmo, ou seja, a partir de um sentir estigmatizado, influenciado pela definição da sociedade, existe uma definição do seu “eu” como alguém que realmente é aquilo que diz a sociedade. Nesse sentido, é que a partir da definição deteriorada do “eu”, o indivíduo que passa por processos de estigmatização não consegue se enxergar (no sentido subjetivo e reflexivo acerca de si mesmo) como alguém além do etiquetamento imposto.

Goffman, disciplina,

Em todos esses exemplos de estigma, entretanto, inclusive, aqueles que os gregos tinham em mente, encontram-se as mesmas características sociológicas: um indivíduo que poderia ter sido facilmente recebido na relação social quotidiana possui um traço que pode-se impor à atenção e afastar aqueles que ele encontra, destruindo a possibilidade de atenção para outros atributos seus. Ele possui um estigma, uma característica diferente do que havíamos previsto (GOFFMAN, 2008, p.14).

Nesse sentido, espera-se que o indivíduo estigmatizado assuma um papel na sociedade, e este papel – de conotação pejorativa – quando assumido, comprova que a sociedade estava certa em segregar determinado indivíduo.

Em que pese Goffman não tenha concentrado seu estudo no estigma penal, precípua se torna sua análise, uma vez que é através dele que a teoria da rotulação social busca identificação.

Neste cotejo, o estereótipo de delinquente serve para criar um molde de criminoso, ou seja, determinados indivíduos e grupos se amoldam neste estereótipo e, portanto merecem mais atenção por parte dos aparatos oficiais de repressão do que outros grupos menos estereotipados. O estereótipo social de desviante é algo que precederá a estigmatização, pois enquanto aquele auxilia na seleção dos indivíduos indesejáveis a sociedade, este se perpetua para além do cometimento do crime, cumprimento da pena etc.

Ademais, a seletividade penal consiste em uma das vertentes da teoria do labelling approach, ao passo que busca desconstituir o mito da igualdade do Direito Penal. Não obstante, a dogmática ensine que a lei penal é oponível contra todos os sujeitos da comunidade de forma igual, na realidade a distribuição do processo de criminalização se dá de forma seletiva e desigual.

O que o labelling approach busca demonstrar é que este processo de criminalização, é maior do que a simples adequação de uma conduta a uma figura típica normativa, isto é, os processos de criminalização não se resumem a aplicação de uma lei ao caso concreto. Esse momento normativo é precedido por uma seleção advinda dos aparatos oficiais de repressão que selecionam as condutas e os indivíduos que serão levados ao processo de criminalização.

O sistema penal se utiliza da seletividade para angariar sua clientela, valendo-se de estereótipos para selecionar as pessoas. Sendo, portanto, o critério do estereótipo de

delinquente, o utilizado para escolha de indivíduos que responderão ao sistema repressivo punitivo.

Nesse sentido, Vera Regina Pereira de Andrade,

A criminalidade, além de ser conduta majoritária, é ubíqua, ou seja, presente em todos os estratos sociais. O que ocorre é que a criminalização é, com regularidade, desigual ou seletivamente distribuída pelo sistema penal. Desta forma, os pobres não tem uma maior tendência a delinquir, mas sim a serem criminalizados (ANDRADE, 1997, p. 265).

Salienta-se por meio da teoria da rotulação social, é que ao longo dos séculos a forma de punir evoluiu, as tipificações penais mudaram, mas a “clientela” do sistema penal continuou a mesma. Por essa razão, o penalista Eugenio Raul Zaffaroni destaca que esta forma de seletividade penal, não pode ser considerada accidental. Aduz que a seletividade penal se destina a contenção de grupos de sujeitos bem determinados e não à repressão do delito em si. (ZAFFARONI, 1991).

Por fim, a seleção de indivíduos se vale de estereótipos que determinarão quem será considerado criminoso. Observa-se que os rótulos são decisivos para o processo de seleção criminalizante, assim, o indivíduo que comete um delito e não ostenta os estigmas de criminoso necessita se esforçar pra ser processado criminalmente, ao passo que o indivíduo dotado de estereotipias é o freguês contumaz do sistema penal.

Conclusão

A sociedade vive um momento peculiar, anseia pela punição dos criminosos e se sente insegura por conta da violência. Clama por segurança que, no senso comum, só é possível através do Direito Penal. Para tanto, inflacionasse as tipificações penais, mitigasse garantias processuais e se encarcerava cada vez mais. Nesse sentido, a análise do estudo serve para refletir acerca do que consideramos segurança jurídica atualmente. Isto é, o tema proposto busca informar que a “segurança jurídica” atingida através da crescente punição nada mais do que uma utopia.

Corroborar também para o estudo, que a repressão penal, majoritariamente, se destina a determinados grupos de pessoas pertencentes à sociedade e que o sistema penal é falho. Também nega o princípio do fim ou da prevenção da pena, uma vez que a ressocialização é uma falácia do sistema, para tanto se utiliza da comparação com o índice de reincidência, que de acordo com a SUSEPE no Rio Grande do Sul está na casa dos 68,83%, ou seja, mais da metade dos presos encarcerados neste Estado não estão lá pela primeira vez. Por fim, o Brasil ocupa a 3º posição no ranking dos 10 países com maior população carcerária mundial de acordo com o Conselho Nacional de Justiça, possui um elevado número de reincidência penal. Desta forma, o questionado que paira é: estamos punindo ou perseguindo? Existe efetividade no sistema penal brasileiro? As respostas, sob o prisma desse estudo, presumisse que restem claras.

Referências

- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **A ilusão de segurança jurídica: do controle da violência a violência do controle penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.
- BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal**. Trad. Juarez Cirino dos Santos. 2ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos editora, 1999.
- BECKER, Howard S. **Outsiders: estudos da sociologia do desvio**. Trad. Luiza X. de Borges. 1ª ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Novo diagnóstico de pessoas presas no Brasil. Brasília: Departamento de monitoramento e fiscalização dos sistema carcerário e

do sistema de execução de medidas socioeducativas-DMF, 2014. Disponível em:
<http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/diagnostico_de_pessoas_presas_correcao.pdf>
Acesso em: 20 mai. 2015.

CPI SISTEMA CARCERÁRIO. **Relatório final**. Câmara de Deputados: Brasília, 2009.
Disponível em:<<http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/2701>> Acesso em: 20 mai.
2015.

GOFFMAN, Erving. Estigma: notas sobre a manipulação da identidade
deteriorada.Trad. Márcia Bandeira de Mello Leite Nunes. 4ª ed. Rio de Janeiro: LTC,
2008.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **A criminologia radical**. 3ª ed. Curitiba: Lumem Juris,
2008.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. 2ª ed. revista, atualizada e ampliada. São
Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

SUPERINTENDÊNCIA DOS SERVIÇOS PENITENCIÁRIOS.Estatísticas – grau de
instrução. **Susepe**, 19/05/2015.Disponível em
<http://www.susepe.rs.gov.br/conteudo.php?cod_menu=34> Acesso em: 20 abr. 2015

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas: a perda de legitimidade
do sistema penal**. Trad. Vania Romano Pedrosa e Amir Lopez Conceição. Rio de
Janeiro:Revân, 1991

A CRIMINALIZAÇÃO DAS MIGRAÇÕES E AS DIRETIVAS EUROPEIAS

Hermes Corrêa Dode Jr.¹

Tiago Baptistela²

Giulina Redin³

Introdução

A pesquisa trata de uma abordagem dedutiva da análise da criminalização das migrações internacionais, a partir das atuais normas internacionais de Direitos Humanos em face da política fronteiriça da União Europeia. Ocorre que a organização do bloco de países Europeus que constituem a União Europeia, destaca-se por ter sido iniciada como uma parceria somente econômica, e que posteriormente converteu-se numa reguladora ativa de inúmeras áreas. Dentre elas a problemática migratória no mundo. A abordagem envolve a análise das diretivas Europeias sobre migrações: em especial o Tratado de Lisboa, o Regulamento nº562/2006 (Código de Fronteiras Schengen), o Regulamento de Dublin II e a Diretiva de retorno, em face das atuais normas internacionais de Direitos Humanos. Como marco teórico, serão utilizadas como referenciais Hannah Arendt, Giuliana Redin e Giorgio Agamben, na medida em que permitem perceber de maneira adequada das rugosidades (REDIN, 2013) e problemáticas destas relações no mundo da globalizado neoliberal – elemento de suma importância para as análises propostas –, bem como o entendimento da atual teoria do Direito Penal do Inimigo formula por Günther Jakobs e a crítica a sua teoria de flexibilização dos direitos fundamentais feito por Eugenio Raúl Zaffaroni.

Metodologia

A estruturação do presente trabalho, que tem como finalidade dois blocos de discussões onde se pretende mesclar: a) Uma pesquisa bibliográfica caracterizada pelo olhar interdisciplinar e o viés crítico sobre o problema proposto; e, b) Uma investigação sociológica empírica (quantitativa e qualitativa) de caráter exploratório, com traços descritivos e explicativos.

Resultados e Discussão

Os atuais documentos internacionais de migrações internacionais da União Europeia estão pautados na efetividade dos Direitos Humanos, a iniciar pelo compromisso de observar a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, a Convenção de Genebra sobre Refugiados de 1951 e Protocolo de 1967 e a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia 2000. Observa-se que as normas Comunitárias, Constitucionais e consequentemente a Legislação vigentes interna dos Estados membros, justificando-se por políticas moldadas a um conceito de funcionamento de suas instituições, ou seja, a sua governabilidade (FOUCAULT, 2006), numa afirmação do modelo de gestão capitalista eficiente que responde tão somente aos interesses do Estado em sua relação de subserviente ao mercado (CATTANI, 2009), em detrimento da real inclusão social, deste que é tipificado

¹ UFSM – hermesdodejr@gmail.com

² UFSM – tiagobaptistela.direito@gmail.com

³ UFSM – giulianaredin@yahoo.com.br

com um “inimigo”(JAKOBS; MELIÁ, 2008) da estrutura vigente. A União Europeia diante da problemática migratória internacional, procurou através das diretivas normativas Europeias, tais como: o Tratado de Lisboa, o Regulamento nº562/2006 (Código de Fronteiras Schengen), o Regulamento de Dublin II e a Diretiva de retorno, tratar a questão da mobilidade humana de forma excludente sobre o imigrante, criando a “mítica” figura do inimigo do estado, assim criminalizando-o e o mantendo a margem da sociedade. Diante destas complexidades podemos visualizar como pano de fundo as atuais barreiras criadas pelo “Estado Democrático de Direito”, frente aos atuais movimentos migratórios existentes no mundo, que ganha especial relevo no trabalho proposto com a finalidade de demonstrar como a comunidade Europeia, em sua atual estrutura de operacionalidade, produz a exclusão deste sujeito de Direito por intermédio de normas violadoras de Direitos Humanos. Portanto, essa realidade representa “a violência silenciosa que apropria o ser humano, despreza sua condição humana e o confina num espaço privado, impossibilitando de voz e ação” (REDIN, 2013).

Conclusões

O presente trabalho em sua fase embrionária, trazendo a baila a problemática da Migração e a criminalização do Imigrante Ilegal, a luz da legislação da União europeia frente aos atuais tratados de Direitos Humanos, buscamos entender tal problemática partindo de uma perspectiva crítica do atual sistema neoliberal vigente. A ideia principal do presente trabalho é buscar o entendimento dos fluxos migratórios existentes na União Europeia, partindo de uma mirada crítica de suas leis de restrição a tais fluxos, sua real complexidade escondida no vazio das políticas públicas. Ganha especial relevo no trabalho proposto o escopo de demonstrar como o Estado - em sua estrutura e operacionalidade - produz a exclusão deste sujeito de Direito por intermédio de normas de Direitos Humanos. Assim como através das normas Constitucionais e consequentemente da Legislação do Bloco, justificando tais políticas a um conceito de funcionamento de suas instituições, ou seja, sua governabilidade (FOUCAULT, 2006) numa afirmação do modelo de gestão capitalista eficiente, o que responde tão somente aos interesses do Estado em sua relação de subserviente ao mercado (CATTANI, 2009). Isso, em detrimento da real inclusão social, deste que é tipificado com um “inimigo” da estrutura vigente, privilegiando deste modo, uma matriz de criminalização do imigrante, não respondendo aos atuais movimentos populacionais vigentes.

Referências Bibliográficas

AGAMBEN, Giorgio. **Homo sacer** – o poder soberano e a vida nua I. Belo Horizonte, Brasil, in: UFMG, 2001.

_____. **O estado de exceção**. São Paulo, Brasil: Boitempo, 2007.

ARENDT, Hannah. A condição humana. 10. ed. Tradução Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Forense Universitária: 2007.

FOUCAULT, Michel. **Seguridad, Territorio , Población**. in: Curso en el College de France: 1977-1978, Buenos Aires, 1º ed., Fondo de Cultura Económica, 2006.

GAIGER, Luiz Inácio. Eficiência. In: CATTANI, Antonio David; LAVILLE, JeanLouis; GAIGER, Luiz Inácio; HESPANHA, Pedro. **Dicionário Internacional da Outra Economia**. Coimbra: Almedina, 2009.

JAKOBS, Günther e MELIÁ, M. Cancio. **Direito Penal do inimigo: Noções e Críticas**. Porto Alegre, Barsil, livraria do Advogado ,3º edição, 2008.

REDIN, Giuliana. **Direito de imigrar: direitos humanos e espaço público.**

Florianópolis: Conceito. 2013.

ZAFFARONI, E. Raúl. **O Inimigo no Direito Penal.** Rio de Janeiro, Brasil, Ed. Revan, 2007.

ASPECTOS DO LIVRE-ARBÍTRIO – O COMPATIBILISMO HUMANISTA ENTRE O NEURODETERMINISMO E O INDETERMINISMO

Herson Alex¹

Gilberto Pinto Honorato²

O presente trabalho preocupa-se em discutir sobre a questão da culpabilidade, em especial o livre-arbítrio sobre o viés científico da neurociência e filosófico de Nietzsche, apontando possíveis falhas em ambas as concepções e aduzindo ao debate breves recortes de teorias de compatibilismo, mostrando uma fuga válida à bipolaridade do neurodeterminismo de um lado e do livre-arbítrio de outro.

¹ Acadêmico de Direito, da Faculdade de Direito (FADIR) da Universidade Federal do Rio Grande-FURG/RS, quarto ano, bolsista na função de monitor da disciplina de Dogmática Jurídica: alexsoher@hotmail.com

² Acadêmico de Direito, da Faculdade de Direito (FADIR) da Universidade Federal do Rio Grande-FURG/RS, quarto ano: honorato.gilberto@gmail.com

CONTROLE E MODERNIZAÇÃO POLICIAL: O CASO DAS POLÍCIAS DO RIO DE JANEIRO

Andréa Ana do Nascimento¹

Introdução

O presente artigo aborda os problemas relacionados a violência policial como elementos importantes para discutir a legitimidade das instituições policiais num Estado Democrático de Direito.

Para desenvolver esse trabalho optamos por fazer uma breve descrição das instituições de controle e um levantamento de dados sobre violência policial.

As ações violentas por parte da polícia do Rio de Janeiro remontam a chegada da corte portuguesa ao Brasil. Nessa ocasião seu papel era o controle dos costumes mantendo sob vigilância os grupos sociais que fugiam as regras de conduta estabelecidas pela aristocracia. Seus alvos preferenciais eram as prostitutas, as pessoas sem ocupação formal (vadiagem) e os escravos fugidos.

Com a passagem para o período republicano a classe burguesa assumiu um importante papel na economia e na gestão política do país, intercalando períodos de democracia com governos ditatoriais. Durante o período ditatorial lançou-se mão da polícia como instrumento de perseguição e tortura dos que se opunham aos governos militares e alguns aspectos desse período ainda estão presentes na atuação policial pós-ditadura militar.

Passado o período ditatorial o Brasil alcançou avanços importantes na garantia de direitos civis, políticos e sociais tendo como marco a constituição de 1988, promulgada dois anos após a abertura política.

Todavia apesar das mudanças nos rumos da política nacional, não houve nenhuma alteração de impacto nas instituições policiais. As polícias estaduais continuaram divididas entre polícia civil e militar. A primeira com atribuição preventiva e ostensiva sendo uma força auxiliar do exército e a segunda com o papel de investigar sendo classificada como polícia judiciária apesar de fazer parte do poder executivo. No caso do Rio de Janeiro as instituições são a Polícia Militar do Estado do Rio de Janeiro (PMERJ) e a Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro (PCERJ).

Reforma e Controle das Polícias

A ordem política brasileira, sofreu uma série mudanças na passagem de um governo militar para um governo democrático, mas as instituições policiais permanecem anacrônicas e tem demonstrado grande dificuldade em se adequar as necessidades da sociedade e em aperfeiçoar suas estruturas aos novos desafios, dentre eles o crescimento da criminalidade. Tal como são estruturadas atualmente, as instituições policiais permanecem sendo um instrumento político utilizado segundo interesses particularizados de agentes do estado, em troca, como veremos, esse mesmo estado não controla adequadamente as ações de suas polícias.

A despeito desse contexto algumas atitudes foram tomadas no sentido de popularizar a imagem das instituições policiais no Rio de Janeiro. Na polícia militar, a

¹ E-mail: andrea77ana@gmail.com. Doutora em Sociologia (UFRJ). Pós - Doutorado (PPGCS/PUCRS) Supervisor de estágio de pós-doutorado: Prof. Dr. Rodrigo Ghiringhelli de Azevedo. Pesquisadora do GPESC

proposta das Unidade de Polícia Pacificadora, tem obtido certo destaque como uma nova estratégia de diminuir crimes violentos em algumas áreas da cidade, buscando promover uma proximidade entre a população e a polícia. Na polícia civil, o Programa Delegacia Legal, procurou de maneira mais calculada promover uma restauração no funcionamento e nos resultados da dessa instituição.

Nos dois casos, as mudanças vêm enfrentando resistências e dificuldades na sua consolidação. Os policiais formados numa mentalidade muito autoritária e inflexível buscam se adaptar e se acomodar as transformações impostas.

No que se refere a violência policial no Rio de Janeiro e a capacidade de punição das instituições de controle, o quadro não é muito animador. Nesse contexto estudar determinados aspectos que interferem na qualificação da polícia se mostram relevantes, pois eles afetam a consolidação da democracia e influenciam no aumento da sensação de insegurança e impunidade presentes na sociedade brasileira.

Em muitos casos, a polícia acaba sendo a causadora dessa desconfiança no Estado e na sua capacidade de garantir segurança à população. Um dos fatores que mais se destaca como elemento de descrédito dessas instituições é a violência policial.

Para que ocorram mudanças faz-se necessário um amplo esforço político em modernizar a estrutura das instituições policiais e em atualizar seu papel tornando-a parte do contexto atual. Por um breve momento, o debate sobre a reforma das polícias teve destaque na democracia brasileira com um protagonismo do governo federal no período entre 2003-2010. Todavia esse debate, dentre outros, foi engavetado e o resultado é que as taxas de homicídio, os abusos cometidos por policiais e o encarceramento de certas camadas da sociedade só vem aumentando. Em meio a isso percebemos um reforço da mentalidade mais conservadora que pede um recrudescimento penal, como se já não tivéssemos prisões extremamente cheias por delitos que poderiam ser penalizados de forma mais branda.

Considerações Finais

Falar de modernização nas polícias é muito mais do que desenvolver novos projetos de policiamento aqui e acolá que entram e saem de campo sem impactar nessa tensão que existe entre “procurar a polícia para resolver seus conflitos” e ao mesmo tempo “ter medo de como essa polícia irá atuar”.

Desta forma, acreditamos que alguns problemas devem ser enfrentados com o objetivo de modernizar as polícias:

- a) Descentralização do poder: os cargos de comandante geral da PMERJ, chefe do estado maior e chefe de polícia civil deveriam ser ocupados por pessoas escolhidas através de votação dentre os membros que gozam de uma trajetória profissional adequada para tal posição. Da forma como estão estruturados atualmente, tais cargos atendem a interesses políticos dos governantes e não as reais necessidades de controle e prevenção da criminalidade;
- b) Formação profissional coerente com o contexto de atuação das polícias: em ambas as instituições policiais percebemos que a formação policial precisa ser reformulada seguindo um currículo formal. Muitas vezes a formação dos policiais se dá de forma acelerada para atender demandas de policiamento e sem o devido cuidado com a vinculação cidadã desses agentes. O aprendizado muitas vezes se dá de maneira informal sem o estabelecimento claro de padrões de ação o que pode ocasionar efeitos indesejados na atividade policial;
- c) As instituições de controle interno e especialmente as de controle externo precisam ser fortalecidas e contar com membros realmente externos as polícias na sua

composição funcional. Deve - se investir em transparência e prestação de contas para que a população também possa controlar e cobrar resultados das polícias;

d) As relações institucionais devem ser movimentadas no sentido de facilitar a circulação de informações sem o recurso as relações pessoais para obtê-las. Desta forma, o trabalho das corregedorias seria otimizado e a informação deixaria de ser um privilégio desta ou daquela instituição atrapalhando o desempenho das demais instituições que atuam no controle das polícias;

e) A proposta de uma polícia de ciclo completo deve ser considerada como uma estratégia para dar celeridade a resolução de crimes. Atuando de forma separada as instituições policiais no lugar de colaborarem entre si acabam competindo por atribuições em detrimento de um funcionamento mais efetivo dessas instituições;

E finalmente, precisamos romper com o grau de tolerância que o estado vem demonstrando com a violência policial. O estado e as próprias polícias precisam assumir um papel mais proativo com o objetivo combater os abusos e reestabelecer a confiança da população no seu trabalho.

Referências Bibliográficas

BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e Democracia**. São Paulo; Brasiliense, 1988.

CARUSO, Haydée Glória Cruz. **“DAS PRÁTICAS E DOS SEUS SABERES: a construção do “fazer policial” entre as praças da PMERJ”**. Dissertação de Mestrado, Niterói: UFF, 2004.

HOLLOWAY, Thomas. **Polícia no Rio de Janeiro: repressão e resistência numa cidade do século XIX**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1997.

SARAIVA, Hildebrando Ribeiro Jr. **O PROGRAMA DELEGACIA LEGAL E A SEGURANÇA PÚBLICA: Reformas e Contrarreformas nas delegacias de polícia do Rio de Janeiro**. Dissertação de Mestrado, Rio de Janeiro: UERJ, 2014.

SILVA, Luiz, Antonio Machado. **“A experiência das UPPs: Uma nova tomada de posição”**. Revista Dilemas, nº 8 vol.2, 2015. pp. 7-24.

CRÔNICAS DAS MORTES ANUNCIADAS PELA COMUNIDADE

Haniel Duarte da Silva
Alana Ferreira dos Santos
Gabriela Simões Pereira¹

Neste trabalho, tentará se percorrer o caminho do pensar criativo a partir da obra *Crônica de uma morte anunciada*, de Gabriel García Márquez, buscando relacionar direito, comunidade e mediação, principalmente, em dois momentos: a *Shoah*² e a “war on drugs”. A interface entre direito e literatura pode partir de inúmeros locais de fala. Pode-se pensar o vínculo entre esses dois saberes a partir de uma literatura do direito, ou seja, um *corpus* de obras jurídicas, ou de um direito à literatura. Também, a ideia de literatura enquanto entretenimento para os juristas e, em decorrência disso, o *uso* de obras literárias como exemplificação de casos jurídicos: uma judicialização da literatura. Essa ideia de literatura como entretenimento e, consequentemente, como auxiliar ao direito, revela a própria noção de direito que a sustenta: conhecimento calcado num *logos totalizante*. Há muito existe uma tendência, sendo generoso, de autores de obras jurídicas e pensadores dos problemas jurídicos de utilizarem outros ramos do saber humano como *auxiliares*, exacerbando uma pretensa complexidade do direito, assim como sua legitimidade para pensar os problemas sociais (como *organizador* das relações, teria acesso privilegiado ao objeto, isto é, ao social).

Por isso é importante fixar, nesta pesquisa, a partir de onde enunciamos nosso discurso. Preocupamo-nos com o que a literatura pode dizer para o direito – fora do território da sujeição. A intenção é buscar ressignificações e estranhamentos do direito a partir da literatura. É assim que podemos concordar plenamente que, ao pensarmos direito e literatura, o “texto literário pode ser considerado como ponto de partida dessas investigações, na medida em que liberta os sentidos e ultrapassa a realidade imediata do discurso jurídico que assim, atinge seu pleno desenvolvimento na ficção” (SÖHNGEN; PANDOLFO, 2010, Introdução). E mais: “a incursão no plano da arte vem carregada de possibilidades que permitem o pensar criativo, sem a responsabilidade pelas orações escritas e derramadas num sem-fundo metodológico onívoro” (AMARAL; GLOECKNER, 2013, p. 28).

Crônica de uma morte anunciada é uma narrativa sobre a personagem Santiago Nassar, esfaqueado em vinte e três lugares diferentes pelos irmãos Pablo e Pedro Vicário. Antes do homicídio, toda a *comunidade* já sabe o que acontecerá e, mesmo assim, o assassinato é consumado. O próprio assassinado sabia da situação. Santiago Nassar teria sido o responsável pela desgraça da irmã de Pablo e Pedro, Angela Vicário, que foi devolvida por Bayardo San Romano na noite de núpcias, por já não ser virgem.

O que é apresentado para nós, através da já conhecida rede de ligações de Gabriel García Márquez, é uma comunidade bastante ligada (seja por laços familiares, seja por laços de amizade), que podemos encontrar também em outra obra do autor, *Cem anos de solidão*, como em certa passagem onde um personagem diz não precisar que um padre venha para a cidade, uma vez que aquela é uma comunidade que já se livrou do *pecado original*. Esta questão é importante para entendermos um dos pontos centrais da presente problematização, qual seja, a mediatização.

¹ Acadêmicos do curso de Direito da FURG. hanielduarte@gmail.com; alana.fsantos@gmail.com; gabrielasimoespereira@gmail.com

² A terminologia é utilizada por já ser uma desconstrução do termo Holocausto. No entanto, poderia ser substituída por *genocídio*. Interessa, neste momento, apenas a não-diferenciação entre holocausto judeu e o massacre dos tantos outros milhões de pessoas ao mesmo tempo pelo nazismo.

Encontramos, portanto, dois elementos que mediam a situação: a concordância sobre um código de honra; a relação entre as pessoas que vivem na comunidade. Em certo momento do livro nos é narrado o que se passa logo após o assassinato e ficamos sabendo que, depois do ato, os dois assassinos correram para a paróquia e, ao encontrar o padre, um deles diz que eles mataram com consciência, mas que são inocentes, ao que o padre responde que talvez o sejam, aos olhos de Deus. Para isso, responde o outro irmão que são inocentes não só aos olhos de Deus, como dos homens, já que foi um caso de honra. Poder-se-ia pensar que estamos diante de uma racionalização do assassinato, uma tentativa de expiação da culpa através da eleição de um valor metafísico. Tal possibilidade é afastada, ao longo do texto, pela materialidade que assume a honra no discurso de diversas personagens. O conceito de honra é construído através de um complexo processo de interações simbólicas³, justamente do modo como as pessoas da comunidade se relacionam, isso é: o *encontro* cara-a-cara. Diferentemente do que vamos encontrar ao pensarmos sobre a *Shoah* e sobre a “war on drugs”, aqui não existe um *outro* ou um *eles*.

Gabriel García Márquez brinca com e provoca o direito na imagem do juiz de instrução. Revela que o mesmo é um homem culto, “abrasado pela febre da literatura”, mas que continua procurando explicações racionais para as “coincidências funestas” que se mostram na história. Em outro momento, a provocação fica ainda mais clara, ao se dizer que, apesar de todos já saberem que um assassinato está ao dobrar da esquina e qualquer um pudesse ter ao menos tentado evitar que acontecesse, “não o fizeram, consolaram-se com o pretexto de que os assuntos de honra são arquivos sagrados a que só têm acesso os donos do drama”. A insuficiência do aparato jurídico (penal) é tanta que podemos observar que “o resultado, no conto de García Márquez, é uma taxa de adesão à norma de zero por cento (0%)” (AMARAL, GLOECKNER, p. 29, 2013). Para os algozes, “nesse momento reconfortava-os o prestígio de terem cumprido a sua lei, e a única inquietação que sentiam era a persistência do cheiro”.

A situação durante a *Shoah* difere bastante da retratada até aqui. Já não estamos diante de uma pequena comunidade em algum ponto isolado, mas sim de uma comunidade que se comunica com outras comunidades com facilidade. A mediação se dá não mais no boca-a-boca, mas através da mídia (jornais) e dos governos. E, principalmente, é construído, através do discurso da e na realidade, o inimigo, o *eles*, o *outro*, que é menos que o *nós*, e, portanto, é matável. Se a mídia irá influenciar muito no cenário internacional, a centralização governamental irá mediar o âmbito da nação alemã, e o direito irá ter seu papel privilegiado neste movimento. Não é surpresa que Edmund Mezger tenha redigido, embora não tenha sido posto em prática (isto, é claro, é discutível, afinal, até que ponto ideias não influenciam no meio pelo simples fato de serem pensadas e discutidas? Importante aqui, portanto, não esquecer do Poder Simbólico do qual fala Pierre Bourdieu) um código penal composto apenas da parte geral, centrado na periculosidade *para a comunidade* proveniente de certos indivíduos (já desconsiderados em sua humanidade) ou que Carl Schmitt tenha abandonado a diferenciação entre “ditadura comissária” e “ditadura soberana” e passado a falar “estado de exceção”:

Afinal, o aporte específico da teoria schmittiana é exatamente o de tornar possível tal articulação entre o estado de exceção e a ordem jurídica. Trata-se de uma articulação paradoxal, pois o que deve ser inscrito no direito é algo essencialmente exterior a ele, isto é, nada menos que a suspensão da própria ordem jurídica (donde a formulação aporética: “Em sentido jurídico [...],

³No sentido cunhado por Herbert Blumer. Cf. BLUMER, Herbert. **Symbolic Interactionism: Perspective and Method**. California: University of California Press, 1969.

ainda existe uma ordem, mesmo não sendo uma ordem jurídica” (AGAMBEN, p. 54, 2004)

Essa diferença que podemos observar está centrada justamente na questão do *nós* e dos *eles*. Principalmente se considerarmos que “el edificio de la comunidad, su invención, pasa a ser una narración que celebra y abraza un lado, y difama y excluye el otro” (YOUNG, p. 212, 2012). É na necessidade incontornável por outros que chegamos na “war on drugs”, que, inescrupulosamente, leva a guerra em seu nome, após ficarmos sabendo que não é possível uma guerra justa. E aqui, como que enlaçando três movimentos, vamos ter algo crucial: a mudança da mídia, e, conseqüentemente, da mediatização. De uma comunidade, como a retratada por García Márquez, onde a mediatização se dá na forma mais horizontal possível, passamos para uma comunidade essencialmente verticalizada nesse quesito, uma vez que existe uma busca pela totalidade, uma apreensão da realidade em termos técnico-governamentais. Até chegarmos:

en el contexto de nuestro nuevo mundo multimediático [...], (onde podemos) hacer la diferenciación entre los medios de comunicación horizontales y verticales. Los medios de comunicación horizontales – como correos electrónicos y teléfonos celulares – permiten al individuo mantenerse en contacto con sus amigos, su familia y la comunidad donde quiera que se encuentren [...]. Por medios de comunicación verticales, me refiero a aquellos medios como la televisión, la radio, la prensa, y más recientemente Internet, que tienen historias reales y de ficción y que son mucho más monológicas” (YOUNG, p. 225, 2012).

Essa relação de meios verticais e horizontais pode ser facilmente observada no caso dos tribunais. Para tanto, basta atribuir ao conhecimento jurídico, formado em linguagem técnica e incompreensível para a maioria das pessoas, a característica de, paradoxalmente, horizontalidade. Explicamos: tanto no âmbito acadêmico quanto no âmbito dos tribunais, estamos falando, em geral, de pares. Pessoas que dividem os mesmos conceitos e são conhecedores dos caminhos (principalmente linguísticos) onde se travam as batalhas. A comunicação se dá, portanto, através de uma linha horizontal. Por outro lado, a comunicação entre, por exemplo, os tribunais, os promotores, os advogados, os defensores públicos, e a mídia, se dá de maneira verticalizada. O discurso, aqui, é sempre monológico, restando ao outro a aceitação ou a indignação (na melhor das hipóteses), em uma quebra de qualquer possibilidade de diálogo.

Resta, assim, pensarmos na quantidade de mortes anunciadas da nossa história. A *complexidade* é justamente a aparente impossibilidade do direito, que é pintado até hoje como espécie de solução mágica, em fazer frente aos cadáveres, principalmente ao considerarmos as faces da contemporaneidade, com todas as suas problemáticas (mídia, economia, etc.). A pergunta que precisa ficar, se quisermos continuar discutindo sobre o direito, é qual o papel que ele continua tendo na construção do *eles*, do *outro* como afirmação do *nós*.

Referências

AGAMBEN, Giorgio. **Estado de exceção**. São Paulo: Boitempo, 2004.
AMARAL, Augusto Jobim do; GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. **Criminologia e(m) crítica**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2013.

MÁRQUEZ, Gabriel García. **Crónica de uma morte anunciada**. Buenos Aires: Debolsillo, 2014.

SÖHNGEN, Clarice Beatriz da Costa; PANDOLFO, Alexandre Costi (orgs.) **Encontros entre Direito e Literatura: ética, estética e política II**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2010.

JUSTIÇA RESTAURATIVA E ALTERIDADE: UMA REFLEXÃO SOBRE A CONCEPÇÃO DE TRANSFORMAÇÃO E O DESAFIO DE COLOCAR-SE NO LUGAR DO OUTRO

Daniele Ramires da Silva Robaina¹

Bruno Rotta Almeida²

Introdução

O presente trabalho pretende apresentar a Justiça Restaurativa não só como uma nova proposta de tratamento dos conflitos, mas também, de transformação social. Para tanto, busca-se evidenciar a concepção de transformação do paradigma restaurativo, ensejando uma reflexão sobre o sujeito individualista e a sua mudança, a partir de uma dimensão ética por meio do exercício da alteridade. Assim, é possível verificar que a Justiça Restaurativa representa um novo paradigma de justiça, o qual compreende os eventos problemáticos ou crimes, principalmente como uma violação às relações humanas, diferente do tradicional sistema de justiça.

Nesse sentido, busca-se salientar a dificuldade da justiça tradicional em recepcionar determinadas conflitualidades, as quais clamam por uma abordagem diversa da oferecida pelos tribunais, uma vez que é observada uma forma de tratamento que não se considera as particularidades do caso concreto tampouco atende as necessidades dos atores desses conflitos. Dessa forma, verifica-se que a racionalidade comunicativa adotada pelos tribunais não apenas desrespeita, mas castra as identidades e particularidades dos conflitos e dos sujeitos que neles estão inseridos. Essa questão abre espaço para uma reflexão crítica acerca da adequada racionalização referente à comunicação dos conflitos e a perspectiva sobre o sujeito, o que o constitui, o identifica e o difere do outro.

Assim, busca-se desenvolver a análise do paradigma restaurativo como meio de transformação social, por meio do exercício da alteridade, adentrando na questão de transformação do próprio indivíduo que atua no conflito, refletindo acerca de um sujeito responsável perante o outro, questão central dentro do paradigma restaurativo e, assim, sustentar a necessidade das práticas restaurativas não apenas como tratamento de conflitos, mas como meio de transformação social.

Desenvolvimento

A Justiça Restaurativa surgiu como uma forma ou método de tratamento de conflitos, entretanto, este paradigma vem propor uma mudança profunda na perspectiva estática, abstrata e distante de resolução de conflitos oferecida pela justiça tradicional. Assim, pode-se afirmar que o paradigma restaurativo propõe uma transformação na visão ideológica acerca da prática criminosa, já que entende que esta representa primeiramente uma violação das relações humanas, enquanto que o tradicional sistema de justiça compreende o crime como uma violação à ordem jurídica. De acordo com Zehr (2008, p. 170), o crime reflete “um dano e uma violação de pessoas e

¹ Graduanda do 6º Ano da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pelotas. Bolsista de Iniciação ao Ensino PBA/UFPel. E-mail: danirobaina@yahoo.com.br.

²Orientador. Grupo de Estudos e Pesquisa em Punição e Controle Social – GEPUCS. Faculdade de Direito. Universidade Federal de Pelotas.

relacionamentos”. Nesse sentido o autor assevera que se faz imperioso “trocar a lente” frente à prática criminosa.

Assim, sendo a Justiça restaurativa um paradigma teoricamente estruturado, composto de firmes princípios que estabelecem limites para definição do que sejam práticas restaurativas, vale destacar alguns pilares centrais deste paradigma: 1) a Justiça Restaurativa tem foco no dano cometido; 2) males ou danos resultam em obrigações e 3) a Justiça Restaurativa promove engajamento ou participação, conforme eleitos por Zehr (2012, p. 35). Dessa forma, verifica-se que o encontro e participação ativa dos atores do conflito são essenciais para a construção de um espaço para responsabilização e empoderamento, a partir do estabelecimento de outra racionalidade comunicativa de não imposição de soluções, de respeito, de humanidade e de alteridade.

É nesse sentido que as práticas restaurativas sustentam um poder transformador propondo a participação de todos os indivíduos atingidos pelo crime ou envolvidos no conflito e também revelam que as relações entre os indivíduos devem ceder espaço a outra forma de interação, dentro de um lugar que pertence a todos, pois “o homem articula-se de acordo com as informações contidas no ambiente cultural, social, histórico e linguístico que advêm de sua inserção na comunidade” (OLIVEIRA, 2013, p. 64). Além disso, propõe uma mudança mais impactante na relação entre os sujeitos e entre esses e o meio social, considerando toda a sua complexidade e pluralidade.

Para tanto, as ideias de Lévinas são de grande valia para o presente estudo, uma vez que fundamenta a concepção de transformação da Justiça Restaurativa. Assim, o pensamento levinassiano elege a ética como filosofia primeira, de forma a compreender a ética como uma dimensão do reconhecimento do Outro. De acordo com Oliveira (2013, p.123), “o autor propõe repensar a dimensão da ética agora definível em atenção ao homem: para tanto a relação entre o eu e uma outra pessoa é o contexto básico (e primeiro) em que os problemas éticos devem ser examinados [...]”. Isso porque Levinas compreende que a responsabilidade pelo Outro é anterior à liberdade e à própria vontade do sujeito.

Considerações finais

A Justiça Restaurativa é um paradigma desafiador que propõe uma mudança ampla, tanto na perspectiva formal e endurecida da justiça tradicional, como também, uma reflexão do sujeito, identidades e diferenças, e que vão delinear os tipos de relações humanas. Assim, o fundamento filosófico levinassiano da ética da alteridade vem solidificar o pensamento restaurativo, na perspectiva de que o encontro do Outro, pela relação face a face, permite a transformação dos sujeitos envolvidos no conflito. Ainda, à medida que é possível, através do encontro, o exercício efetivo da alteridade permite que os sujeitos assumam suas respectivas responsabilidades. Dessa forma, a alteridade é muito mais do que se colocar no lugar do Outro, é sair da inércia assumindo uma responsabilidade perante o seu próximo, que refletirá o seu próprio Rosto.

Observa-se ainda que o paradigma restaurativo propõe uma outra forma de racionalidade comunicativa, que é construída por meio do encontro e da participação, onde se devolve o poder de resolução aos envolvidos e, ainda, contempla a ideia axiológica central do pensamento restaurativo: reparação do dano, responsabilização e participação ativa de todos os sujeitos envolvidos no evento problemático.

Assim, a Justiça Restaurativa apresenta-se como uma forma de tratamento de conflitos, mediante um processo de comunicação adequado, mas atua também como meio de transformação social que permite aos envolvidos colocarem-se no lugar do Outro, por meio do exercício da alteridade. Além disso, a Justiça Restaurativa é um

paradigma transformador porque é capaz de atingir os envolvidos em um evento problemático, não só para construir um acordo entre os sujeitos, mas de alcançar o perdão, o afeto e a solidariedade entre as pessoas.

Referências

- ACHUTTI, Daniel. **Modelos contemporâneos de justiça criminal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.
- FROESTAD, Jan; SHEARING, Clifford. **Prática da Justiça – O Modelo Zwelethemba de Resolução de Conflitos**. In: SLAKMON, C.; DE VITTO, R.; PINTO, R. Gomes Pinto (Org.). **Justiça Restaurativa**. Brasília: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005.
- LEVINAS, Emmanuel. **Ética e infinito**. Lisboa: Edições 70, 1988.
- MELO, Eduardo Rezende. **Justiça Restaurativa e seus desafios histórico-culturais - Um ensaio crítico sobre os fundamentos ético-filosóficos da justiça restaurativa em contraposição à justiça retributiva**. In: SLAKMON, C.; DE VITTO, R.; PINTO, R. Gomes Pinto (Org.). **Justiça Restaurativa**. Brasília: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, p. 53-78, 2005.
- OLIVEIRA, Cristiane Rego. **Mediação Penal & Justiça. Da ética da alteridade como fundamento filosófico para a adoção das práticas restaurativas**. Curitiba: Juruá 2013.
- ONU. **Resolução 2002/12, de 24 de julho de 2002**. Princípios Básicos para Utilização de Programa de Justiça Restaurativa em Matéria Criminal. Disponível em: <<http://www.justica21.org.br/j21.php?id=366&pg=0#.UnXBkPmfjKk>> Acesso em: 03 ago. de 2014.
- RIBEIRO, Luciane Martins. **Subjetividade na ética da responsabilidade de Emmanuel Levinas**. 2010. Dissertação (Mestrado em Filosofia). Faculdade Jesuíta de Filosofia e Teologia, Belo Horizonte, 2010. 95 f. Disponível em: <<http://www.faculdadejesuita.edu.br/documentos/011111Luciane%20Martins%20Ribeiro.pdf>>
- PALAMOLLA, Rafaella da Porciuncula. **Justiça Restaurativa: da teoria à prática**. São Paulo: IBCrim, 2009.
- SICA, Leonardo. **Justiça restaurativa e mediação penal: o novo modelo de justiça criminal e de gestão do crime**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- SPENGLER, F. M. ; LUCAS, Douglas César. **Identidade, Alteridade e Mediação: por uma comunicação inclusiva das diferenças**. *Direitos Culturais (Online)*, v. 7, p. 35-52, 2012.
- ZEHR, Howard. **Justiça Restaurativa**. Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2012.
- _____. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**. São Paulo: Palas Athena, 2008.

O ABORTAMENTO NO BRASIL: UMA QUESTÃO DE SAÚDE PÚBLICA

Ana Flávia Vital Herculiani¹
Ana Cláudia Vinholes Siqueira Lucas²

Introdução

O aborto ainda é criminalizado no Brasil. Os artigos 124, 125 e 126 do Código Penal Brasileiro criminalizam tanto o chamado auto aborto como o aborto provocado por terceiros na gestante, sendo que os artigos 125 e 126 do referido diploma legal tratam, respectivamente, do aborto provocado sem e com o consentimento da gestante.

Necessário se faz diferenciar os termos aborto e abortamento: este é o procedimento, sendo que aborto é o resultado do abortamento. Entretanto, tais termos são utilizados em textos e debates sobre o assunto como sinônimos, deste modo, assim também será feito neste trabalho.

Infelizmente ainda hoje a discussão acerca da legalização do abortamento no Brasil está repleta de elementos que apenas dano podem causar ao debate e, conseqüentemente, à vida das tantas mulheres que necessitam ou querem realizar um abortamento. Elementos como machismo e religiosidade. Ainda, o problema é tratado como uma questão moral, não como uma questão de saúde pública.

Estima-se que, anualmente, mais de um milhão de mulheres brasileiras recorrem ao abortamento. Entretanto, um número considerável dessas mulheres não possui condições econômicas suficientes para arcar com um procedimento que, embora ilegal, conte com um mínimo de segurança e humanidade, necessitando recorrer ao auto aborto ou a clínicas clandestinas, sem acompanhamento médico adequado e sem o mínimo de segurança a ser-lhes oferecido.

Assim, mesmo sendo criminalizado o procedimento, percebe-se que se trata de uma realidade social: mulheres abortam, independentemente de ser ou não crime. E mulheres pobres acabam por serem as maiores vítimas da criminalização do abortamento, vez que são obrigadas a recorrerem a clínicas clandestinas inseguras, acabando por sofrerem diversos prejuízos a sua saúde e, não raro, serem mortas devido a tais condições.

Vê-se, deste modo, que a legalização do aborto não pode ser tratada como uma questão religiosa ou moral, mas como uma questão de saúde pública, uma vez que envolve de forma direta a vida das mulheres brasileiras, bem como a vida de suas (seus) parceiras (os) e demais familiares.

Desenvolvimento

Saúde pública, por definição, é:

(...) uma ação coletiva do Estado e da Sociedade Civil para proteger e melhorar a saúde dos indivíduos e das comunidades. É uma noção que ultrapassa as intervenções de base populacional ou comunitárias e que inclui a responsabilidade de garantir o acesso a cuidados de saúde de qualidade. (ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE, p. 03.
Disponível em <

¹ Graduanda de Direito pela Universidade Federal de Pelotas. E-mail: anaflaviavital@uol.com.br.

² Orientadora. Doutoranda em Política Social pela UCPEL. Mestre em Ciências Criminais pela PUC/RS. Professora de Direito nas Universidades Federal de Pelotas e Católica de Pelotas.

http://www.paho.org/bra/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=736&Itemid=801 >. Acesso em 06.set.2015).

A IV Conferência Mundial Sobre a Mulher, ocorrida em Pequim em 1995, em seus itens 97 e 106-j afirma a necessidade de o abortamento ser tratado como questão de saúde pública:

97. (...) O aborto inseguro põe em risco a vida de um grande número de mulheres e representa um grave problema de saúde pública, porquanto são as mulheres mais pobres e jovens as que correm os maiores riscos. (...).

106. Medidas que os governos, em colaboração com as organizações não governamentais e organizações de empregadores e trabalhadores, e com o apoio das instituições internacionais, devem adotar:

j) reconhecer que as conseqüências, para a saúde, dos abortos feitos em más condições constituem um grande problema de saúde pública e, conforme acordado no parágrafo 8.25 do Programa de Ação da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento, buscar remediar esse problema. Disponível em < http://www.unfpa.org.br/Arquivos/declaracao_beijing.pdf >. Acesso em 06.set.2015.

É o mesmo que dispõe a Conferência Internacional Sobre População e Desenvolvimento, ocorrida no Cairo em 1994:

8.25 (...) Todos os governos e organizações intergovernamentais e não-governamentais são instados a reforçar seus compromissos com a saúde da mulher, a considerar o impacto de um aborto inseguro na saúde como uma preocupação de saúde pública e a reduzir o recurso ao aborto, ampliando e melhorando os serviços de planejamento familiar. À prevenção de gravidezes indesejadas deve ser dada sempre a mais alta prioridade e todo esforço deve ser feito para eliminar a necessidade de aborto. Mulheres com gravidez indesejada devem ter pronto acesso a informações confiáveis e a uma orientação compreensível. Disponível em < <http://www.unfpa.org.br/Arquivos/relatorio-cairo.pdf> >. Acesso em 14.set.2014.

Assim, vê-se que, claramente, a legalização do abortamento trata de questão de saúde pública, não de questão moral ou religiosa.

Não se sabe ao certo o número de abortamentos induzidos anualmente, uma vez que a criminalização do procedimento acaba por jogar à clandestinidade sua ocorrência. Entretanto, estimativas são feitas: conforme o Ministério da Saúde, estima-se que apenas em 2005 foram realizados 1.054.242 abortamentos induzidos. Ainda, o Conselho Federal de Medicina afirma tratar-se o abortamento de uma causa muito expressiva de mortalidade materna. Tal informação se torna mais relevante ao se constatar que em 92% dos casos tais mortes poderiam ter sido evitadas. Tem-se, ademais, que “as complicações causadas por este tipo de procedimento realizado de forma insegura representam a terceira causa de ocupação dos leitos obstétricos no Brasil” e, apenas em 2001, aconteceram no SUS (Sistema Único de Saúde), 243 mil internações por curetagens depois de um aborto³.

³ Informações constantes no Portal do Conselho Federal de Medicina. Disponível em < http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=23661:conselhos-de-medicina-se-posicionam-a-favor-da-autonomia-da-mulher-em-caso-de-interruptao-da-gestacao&catid=3 > e <

Sabe-se que um grande empecilho à legalização do abortamento neste país é a pressão religiosa contrária a tal direito das mulheres. O que de nenhuma forma poderia influenciar decisões políticas, uma vez tratar-se o Brasil de um Estado laico. Dispõe o artigo 5º, inciso VIII, da Constituição Federal que “ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei”. Ou seja, ninguém deve ser privado de seu direito de seguir uma determinada crença religiosa, do mesmo modo que ninguém pode ser privado de direitos por motivos de crenças religiosas por si não adotadas (SERRET, FALAVINHA, BORGES, 2012, p. 261).

Considerações finais

Tem-se, pelo exposto, que a discussão acerca da legalização do abortamento no Brasil vem sendo tratada, muitas vezes, de forma equivocada. Em muitos casos o problema é colocado como uma questão religiosa, não como uma questão de saúde pública, como o é. Acaba-se, assim, por trabalhar o problema sob uma ótica equivocada, ignorando-se as verdadeiras vítimas do abortamento inseguro, quais sejam, as mulheres, principalmente aquelas em situação de maior vulnerabilidade social e econômica.

Já está mais do que na hora de tratar o problema seriamente, sob a ótica já adotada pela ciência, qual seja, a da saúde pública, uma vez tratar-se de questão que influencia diretamente a saúde e a vida de milhões de mulheres, acabando por, inúmeras vezes, ser a responsável por milhares de mortes anualmente, mortes que poderiam ter sido evitadas caso o procedimento fosse realizado de forma segura, com o devido acompanhamento profissional.

Referências

- BRASIL. **Código Penal. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Rio de Janeiro: RJ, 1940. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm >. Acesso em 06.set.2015.
- BRASIL. **Constituição Federal.** Brasília. DF, 1988. Disponível em < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm >. Acesso em 06.set.2015.
- BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Departamento de Ações Programáticas Estratégicas. **Manual dos Comitês de Mortalidade Materna**, Brasília, DF, 2007. Disponível em: < http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/comites_mortalidade_materna_3ed.pdf >. Acesso em 24.ago.2014.
- BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Ciência, Tecnologia e Insumos Estratégicos. Departamento de Ciência e Tecnologia. **Aborto e saúde pública no Brasil: 20 anos**, Brasília: Ministério da Saúde, 2009, 428 p.
- CAIRO. **Conferência Internacional Sobre População e Desenvolvimento.** 1994. Disponível em < <http://www.unfpa.org.br/Arquivos/relatorio-cairo.pdf> >. Acesso em 14.set.2014.
- CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **CFM esclarece posição a favor da autonomia da mulher no caso de interrupção da gestação**, Brasília, DF, 2013. < [http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=23663:cfm-](http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=23663:cfm-esclarece-posicao-a-favor-da-autonomia-da-mulher-no-caso-de-interruptao-da-gestacao&catid=3)

http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=23663:cfm-esclarece-posicao-a-favor-da-autonomia-da-mulher-no-caso-de-interruptao-da-gestacao&catid=3 >. Acesso em 08.set.2014.

esclarece-posicao-a-favor-da-autonomia-da-mulher-no-caso-de-interruptao-da-gestacao&catid=3 >. Acesso em 06.set.2015.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Conselhos de Medicina se posicionam a favor da autonomia da mulher em caso de interrupção da gestação**, Brasília, DF, 2013. Disponível em <
http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=23661:conselhos-de-medicina-se-posicionam-a-favor-da-autonomia-da-mulher-em-caso-de-interruptao-da-gestacao&catid=3 >. Acesso em 06.set.2015.

DIP, Andrea. **Lei é eficaz para matar mulheres, diz especialista**. 2013. Disponível em <
<http://apublica.org/2013/09/lei-e-eficaz-para-matar-mulheres-diz-pesquisador/> >. Acesso em 09.set.2014.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte especial. Vol. II: introdução à teoria geral da parte especial: crimes contra a pessoa**. 10ed. Niterói: Ímpetus, 2013. 2v.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. Centers for Disease Control and Prevention. **Iniciativa “A Saúde Pública nas Américas”. Mediação do Desempenho das Funções Essenciais da Saúde Pública. Guia para a Aplicação do Instrumento de Desempenho das Funções Essenciais de Saúde Pública**. Disponível em <
http://www.paho.org/bra/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=736&Itemid=801 >. Acesso em 06.set.2014.

PEQUIM. **Declaração e Plataforma de Ação da IV Conferência Mundial Sobre a Mulher**, 1995. Disponível em <
http://www.unfpa.org.br/Arquivos/declaracao_beijing.pdf >. Acesso em 16.set.2015.

SERRETI, Jorge Luis Nassif Magalhães; FALAVINHA, Diego Hermínio Stefanutto; BORGES, Paulo César Corrêa. **Descriminalização do aborto e seus fundamentos multiculturais**. In: MARCHETTO, Patrícia B.; BERGEL, Salvador D.; FALAVINHA, Diego Hermínio Stefanutto (Org). **Temas Fundamentais de Direito e Bioética**. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2012. p. 251-268.

O CAMPO, A EXCEÇÃO E A VIDA NUA: UMA LEITURA DA INSTITUIÇÃO TOTAL MANICOMIAL

Gabriela Simões Pereira¹
Salah H. Khaled Jr. (orientador)²

Introdução

Esta pesquisa é um pequeno recorte, de cunho teórico, do meu trabalho de conclusão de curso, sob orientação do Prof. Dr. Salah H. Khaled Jr., a ser defendido para a obtenção do título de Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande/FURG, cujo título é: “*Hospício é não se sabe o quê, porque hospício é deus: crítica às práticas asilares em saúde mental e aos discursos de verdade periciais a partir do testemunho e do arquivo de Maura Lopes Cançado*”.

Neste trabalho, pretende-se pensar a *instituição total* (GOFFMAN, 2003) manicomial e a vida asilar de seus internos a partir de algumas categorias-chave do pensamento de Giorgio Agamben: o campo, a exceção soberana e a vida nua. O método de abordagem desta pesquisa é o analítico. A técnica de pesquisa utilizada é a de revisão bibliográfica, a partir da leitura e do aprofundamento teórico de obras atinentes ao tema.

Desenvolvimento

Para Agamben, o campo é um espaço fora do direito, uma instância excluída do ordenamento jurídico ao mesmo tempo em que é incluída em uma zona de anomia. No campo, não existe lei prévia, a única lei que o governa é a vontade soberana, sendo que o soberano pode ser qualquer um que possui poder de decidir sobre a vida e a morte. Na zona anômica do campo, a exceção é a norma. As vidas nuas, para lá banidas, permanecem expostas a qualquer tipo de violência, tendo em vista a inexistência de limites para a vontade soberana (AGAMBEN, 2010, p. 58).

O hospício enquanto campo, ou seja, como técnica tanatopolítica da exceção, difere da compreensão dessa instituição enquanto modelo biopolítico de normalização da vida improdutiva. A técnica biopolítica de normatização da vida improdutiva opera como estratégia de adestramento da vida humana, buscando formas que a tornem produtiva e rentável. Esse é o objetivo da biopolítica. Por outro lado, a técnica tanatopolítica da exceção busca o banimento, para uma zona anômica, da vida indesejável para habitar a *pólis*. As duas técnicas de governo são dispositivos modernos não antagônicos que operam em contextos distintos (RUIZ, 2012, p. 20).

Apesar de o hospício ser compreendido, na literatura de Foucault, como dispositivo de normalização dos anormais, pensamos ser possível projetar sobre o hospício o dispositivo da exceção, desde que tenhamos como consideração prévia: i) a tortura perpetrada em sua estrutura e inerente ao modelo hospitalocêntrico em saúde mental; ii) a consideração do “dito louco”, metaforicamente, enquanto *apátrida*.

A delimitação de espaços na *pólis* pressupõe que certas vidas sejam postas na situação metafórica de *apátridas* por mecanismos que perpetuem seu banimento e depósito (CARVALHO, 2014, p. 37). Os muros do manicômio são fronteiras para além da estrutura física, os quais, mais do que restringir a liberdade dos internos e ocultar uma topografia do horror, possuem a tarefa de mostrar quem são os estrangeiros, os não pertencentes à *pólis*.

A norma legal não terá condições de contemplar todos, e sabedora de sua incapacidade, presta-se a estabelecer limites para sua aplicação, pois, é apenas possível exercer sua força de lei criando categorias de excluídos e marginalizados, aqueles que devem viver longe, fora de limites, fornecendo assim um apropriado ambiente nebuloso para despejo dos que foram excluídos, reciclados em refúgio humano, a lei acaba ocupando-se do seu *apátrida* na intenção

¹ gabrielasimoespereira@gmail.com

² Universidade Federal do Rio Grande

de que ele permaneça fora de circulação dos domínios que ela mesma circunscreveu (CARVALHO, 2014, p. 108).

Se entendermos o manicômio como um local em que a tortura e a barbárie se manifestam e os internos, metaforicamente, como *apátridas*, então o *campo* é o espaço que se funda. O manicômio, enquanto um *monumento de barbárie* (BENJAMIN, 1987, p. 225), em que todo tipo de violação e degradação é permitida, é um território posto fora do ordenamento jurídico normal – isto porque nenhum espaço de tortura é permitido oficialmente pelo direito; entretanto, não é, simplesmente, um espaço externo ao direito. Os internos são *capturados fora*, incluídos no ordenamento através da sua própria exclusão (AGAMBEN, 2010, p. 166).

No caso do hospício, não há um decreto que retira a condição de cidadãos dos “ditos loucos”, colocando-os na situação de apatridia. Suas vidas estão inscritas em inúmeras legislações – Código Civil, Lei da “Reforma” Psiquiátrica, leis de caráter assistencial – que prevêem a gestão de sua vida. A exceção não decorre de um decreto, mas de “leis protetivas” que vigoram sem significar. A lei que se sustenta unicamente como ponto zero de seu conteúdo e a decretação do estado de exceção acabam por produzir os mesmos efeitos de poder na realidade: o a(bando)no da vida humana a uma zona anômica, a transformação dessa vida em *homo sacer*. No hospício enquanto campo, tudo é permitido diante de uma vida sem valor, vida nua, simples *zoé* sem *bíos*.

Considerações Finais

A exceção em que vivem os internos em manicômios está além do direito (AGAMBEN, 2010, p. 24), confundindo-se com a economia política e com efeitos de poder dos saberes médicos. No manicômio, a exceção não é de ordem jurídica; mas uma tecnologia de governo do homem, em que gestão da vida se transmuta em gestão da morte e a biopolítica em tanatopolítica. A instituição manicomial não é somente correcionalista, no sentido de primar pela vigilância e pelo “tratamento”; é, antes de tudo, um espaço de eliminação contínua e gradativa da vida indesejada pela *pólis*, daquela forma de vida desqualificada para habitar a cidade dos homens.

A vida do interno está nua porque a(bando)nada perante um poder irrestrito que decide sobre *deixar morrer* ou *fazer viver*. A vida do interno é *deixada morrer* aos poucos. Destituída de qualquer valor – uma *vida indigna de ser vivida* – porque apartou-se do mundo dos homens ao viver à margem da razão. A pura vida biológica (*zoé*) do “louco” é capturada como tal no *bando* soberano e deve a cada momento ajustar contas com este, encontrar o modo de esquivá-lo ou de enganá-lo.

Referências

- AGAMBEN, Giorgio. **Homo sacer: o poder soberano e a vida nua I**. Tradução Henrique Burigo. 2ª ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2010.
- BENJAMIN, Walter. **Sobre o conceito de história**. In *Magia e técnica, arte e política – ensaios sobre literatura e história da cultura* (Obras escolhidas, vol. I). 3ª ed. Tradução de Sergio Paulo Rouanet. São Paulo: Brasiliense, 1987.
- CARVALHO, Juliano Gomes de. **A antologia de homens infames** – um ensaio sobre a palavra no interior do cárcere. Dissertação de Mestrado. PUCRS, 2014; Disponível em: <http://repositorio.pucrs.br/dspace/handle/10923/7018>. Acesso em 10 de agosto de 2015.
- GOFFMAN, Erving. **Manicônios, Prisões e Conventos**, São Paulo: Perspectiva, 2003.
- RUIZ, Castor M. M. Bartolomé. **O campo: o paroxismo da tanatopolítica..** In *A sacralidade da vida na exceção soberana, a testemunha e sua linguagem* – (re) leituras.

O ETERNO DESASSOSSEGAR-SE: DESENROLARES DA CRIMINOLOGIA CAUTELAR COMO MEIO DE PREVENÇÃO DE MASSACRES

Alana Ferreira dos Santos¹
Salah H. Khaled Jr. (orientador)²

Introdução

A presente pesquisa foi produzida a partir de algumas das observações compreendidas em meu trabalho “

O Espetáculo do Massacre: uma análise do discurso midiático sob a ótica da criminologia cautelar”, apresentado como requisito para a conclusão do curso de Direito Bacharelado na Universidade Federal do Rio Grande – FURG e orientado pelo Prof. Dr. Salah H. Khaled Jr.

Intenciona-se desenrolar alguns aspectos principais que permeiam a *criminologia cautelar*, identificando-a como meio de luta pelo rompimento com a (ir)racionalidade punitiva em favor de um espaço de respeito a garantias, capaz de *combater* os discursos de ódio contra o criminoso, seus estereótipos, bodes expiatórios e inimigos sociais.

Eugenio Zaffaroni apresenta em sua obra uma criminologia a partir da periferia do poder mundial³, com o objetivo de identificar elementos fundamentais à redução da violência contra a integridade física e a vida. Sua criminologia busca preservar a vida humana e prevenir massacres, através da contenção do poder punitivo e da *cautela*. Trata de resgatar as contribuições da criminologia acadêmica úteis a um Estado de bem-estar e a uma sociedade inclusiva, de acordo com as possibilidades da periferia latino-americana (2012, p. 26-27).

Esta *outra* criminologia, não pode se esgotar no plano acadêmico, mas deve participar da construção da realidade, que tem sido levada a cabo pelos meios de comunicação de massa, que no momento atuam com base nas técnicas da criminologia midiática e a considerada válida por quem toma as decisões políticas (2012, p. 36). O criminólogo, em contato com a realidade, deve evidenciar a necessidade de *fazer algo* (2013, p. 136).

Assim como Zaffaroni, acreditamos que é possível reduzir os cadáveres do sistema penal através de uma *outra criminologia: a criminologia cautelar*; e de um eterno desassossegá-los dos criminólogos que buscam pô-la em prática.

Tratando da Criminologia Cautelar

Como exemplo do funcionamento do poder punitivo, Zaffaroni apresenta a situação de um menino que quebra uma vidraça da escola (2013, p. 17). Os pais do menino podem ser chamados a reparar o dano (modelo reparador); o menino pode ser encaminhado a um psicopedagogo, para que se averigue se algo motivou sua atitude (modelo terapêutico); ou é possível ainda conversar-se com ele para compreender a situação (modelo conciliatório). De forma paralela, caso o diretor da escola, entendendo que a atitude do menino afeta sua autoridade, pode expulsá-lo ou suspendê-lo, com o uso de um modelo punitivo que reforça a autoridade vertical do diretor sobre a autoridade escolar. Dentro do poder punitivo, não se fala mais em *reparação* ou *solução de conflitos* – modelos horizontais.

A política criminal que impera, com seu poder de desintegração e conflitividade, pode ser neutralizada de duas formas: com modelos eficazes de solução de conflitos e coesão social;

¹ alana.fsantos@gmail.com

² Universidade Federal do Rio Grande – FURG

³ Para o autor, é fundamental entender que questão criminal se apresenta de forma diversa no centro e na periferia, ainda que seus efeitos sejam *interdependentes*: “O poder planetário se exerce de forma que condiciona níveis de vida mais elevados e desigualdades menores no centro, níveis que decaem em diferente medida nas periferias e, em consequência, geral conflitividades próprias, segundo o grau de desigualdade e carências”. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A palavra dos mortos: conferências de criminologia cautelar*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 26.

ou com o sacrifício da vítima expiatória, através do massacre (ZAFFARONI, 2012, p. 411). A primeira alternativa parece mais promissora.

O discurso legitimador do poder punitivo foi apresentado de forma sistemática pela primeira vez em 1487, com a publicação da obra *Malleus Maleficarum*, escrita pelos inquisidores Hainrich Kraemer e James Sprenger (2011). O *Malleus* foi escrito diante da emergência da necessidade de combater a associação das mulheres com o Satã, seus atos de bruxaria e a representação do mal (ZAFFARONI *et al.*, 2003, p. 512). A dependência burocrática do poder levava os inquisidores a obedecer com lealdade às agências às quais serviam, fazendo com que tenham sido alguns dos funcionários “mais comprometidos com os grandes genocídios da história” (ANITUA, 2008, p. 62).

Porém, mesmo neste período de poder hegemônico inquisitorial, alguns foram aqueles que se levantaram a favor da redução da violência, pouco civilizada e injustificável, apresentando seus repúdios ao sistema inquisitorial e à perseguição das bruxas (ZAFFARONI, 2012, p. 56). De todas estas produções, a obra do jesuíta Friedrich Spee foi a crítica que mais se dedicou ao tema, publicada em 1631, de forma anônima e sem dispensa dos superiores, por um editor protestante, com o nome de *Cautio criminalis*. Spee não era jurista, mas teólogo e poeta, confessor de mulheres enviadas à fogueira (ZAFFARONI, 2012, p. 56).

O livro foi escrito sob o método das *questões*, através de perguntas e respostas, sendo 52 questões (ZAFFARONI, 2013, p. 39). Em sua *Cautio criminalis*⁴ Spee dedicou-se, de forma corajosa, a provar que nenhuma das mulheres condenadas por bruxaria era, de fato, bruxa, mas que o procedimento inquisitorial podia condenar qualquer um, pois o delito de bruxaria era uma construção processual, levando-o a acusar os juízes como homicidas e comparar os inquisidores a Nero. Denunciou a queima das bruxas por quatro fatores: a ignorância do povo (a criminologia midiática de hoje); a Igreja (a criminologia acadêmica etiológica); os príncipes (a exploração da criminologia midiática pelo poder e autonomização policial); e a corrupção (a extorsão mafiosa cobrada pelos inquisidores apara manter a defesa social) (ZAFFARONI, 2012, p. 56-58).

Desta obra, fundadora da criminologia crítica, Zaffaroni toma a expressão com a qual batiza sua criminologia: a *criminologia cautelar*.

Para Zaffaroni: “Sabemos que a busca ansiosa por poder ilimitado gera massacres, que o saber de *dominus* o aprimora e ameaça a vida humana, que a exploração da vingança acaba no Estado policial e em massacre, mas não podemos neutralizar sua investigação” (2012, p. 403). Mas paira no ar a pergunta: *Por que?*

Os discursos legitimadores do poder punitivo – estabelecidos durante a Idade Média e desencadeadores da Inquisição e do massacres colonialistas – permanecem vigentes, dentro da academia e nas palavras da criminologia midiática, capazes de restabelecer-se e desembocar em massacres. A doutrina penal deve parar de (tentar) legitimar a pena e o poder punitivo; não faz mais que racionalizar a *vingança*. Há que reconhecer-se sua existência como *factum* e assumir a função de contenção do poder punitivo, de modo a prevenir massacres (ZAFFARONI, 2012, p. 403-404), ao invés de promovê-los de forma institucionalizada.

A contribuição da criminologia cautelar à prevenção de massacres é uma tarefa árdua e constante, ao mesmo tempo teórica e militante. O trabalho é *unfinished*⁵: um exercício constante, que não permite descanso dos criminólogos, para evitar o avanço das práticas punitivas irrestritas que desencadeia em massacres; segundo Zaffaroni:

A missão do criminólogo cautelar não será nada simpática: é sempre tétrico andar pelo necrotério levantando lençóis e mostrando cadáveres produzidos pelo poder punitivo, mas muito pior é negar sua

⁴ “*Cautio* significa *cautela*, *prudência* no uso desse poder [punitivo], limitação e, portanto garantias processuais e limites punitivos [...] O título escolhido por Spee guarda irônica analogia com a sangrenta *Constitutio criminalis* de Carlos V (a *Carolina*), que até o século XIX foi a lei penal comum vigente na Alemanha”. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A palavra dos mortos: conferências de criminologia cautelar*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 57.

⁵ A expressão advém do pesquisador Thomas Mathiesen, quando apresenta seus trabalhos na luta pelo abolicionismo penal, que segue uma *política do inacabado*. Para o autor, a política abolicionista é uma luta constante, e não possui fim aparente, exigindo a luta e o questionamento eternos dos militantes de suas práticas. MATHIESEN, Thomas J. *The Politics of Abolition*. Michigan: Wiley, 1974, p. 15-16.

existência e, ademais, é suicida fazê-lo, pois, a qualquer momento, pode ser ele mesmo o que fica debaixo do lençol (2013, p. 217).

Para este trabalho constante, deve-se partir, em primeiro lugar, da análise crítica de tudo que puder conter material de neutralização de massacres. Deve-se estudar os efeitos da utilização irresponsável do poder punitivo e evitar sua ocorrência com alerta dos juristas e políticos, bem como investigar a realidade violenta, suas particularidades locais, e buscar o caminho mais adequado para alterá-la. Com tal construção, deve-se buscar os meios de comunicação, acessar a mídia e revelar a causalidade mágica e seus efeitos, desvendando os cadáveres ocultos e os massacres em curso, neutralizando a criminologia midiática com seus dados reais (ZAFFARONI, 2013, p. 211). Para tal, os criminólogos devem sair do conforto de seus campos e apresentar o mundo acadêmico que trata da questão criminal.

Considerações Finais

Como principal forma de combater a arbitrariedade violenta promovida pela criminologia midiática deve ser buscada uma mudança cultural e da comunicação, aberta ao olhar ao outro. Não se trata de uma tarefa fácil – pelo contrário. É um compromisso permanente do criminólogo. Um compromisso com as garantias, com o Estado de direito, com o que se pretende alcançar: um mundo onde o medo da arbitrariedade do Estado não seja um fator presente; um mundo onde a vida seja garantida; onde todos sejam iguais, e considerados como tais, e não condicionados por seus rótulos.

Muito embora busque-se ser otimista para alcançar esse mundo, o objetivo não pode jamais ser esquecido. A procura deve ser constante, pois o poder arbitrário também não descansa. A tarefa é militar constantemente, a favor de uma criminologia cautelar, a favor de um Estado de direito, onde se busque a *resolução de conflitos* e não a gestão da pobreza através do cárcere, a favor da vida.

Referências

ANITUA, Gabriel Ignacio. **História dos pensamentos criminológicos**. Rio de Janeiro: Revan, 2008.

KRAMER, Heinrich & SPRENGER, James. **O Martelo das Feiticeiras**. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 2011.

MATHIESEN, Thomas J. **The Politics of Abolition**. Michigan: Wiley, 1974.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **A palavra dos mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **A questão criminal**. Rio de Janeiro: Revan, 2013.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro.

Direito Penal Brasileiro: primeiro volume – Teoria Geral do Direito Penal. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

SELETIVIDADE CRIMINALIZANTE E A ADMINISTRAÇÃO INDIRETA DA MISÉRIA

Herson Alex¹

Carolina Santana Lopes²

O presente trabalho tem a aspiração de construir uma noção lógica da seletividade criminalizante no âmbito do Direito Penal, a fim de apontar possíveis causas e abrir espaço de discussão com o foco de raciocinar soluções para o problema. Para isto, será observado o que se pensa abertamente sobre o tema da criminalidade em conjunto com o que é vinculado pelos empresários morais. No seguimento será considerada vulnerabilidade social e os processos de seletividade criminalizante para, por fim, bastar ao conceito de Lei e Ordem e sua importância para o tema. O presente emprego não visa, obviamente, esgotar o assunto diante da complexidade do tema. Mas antes trazer à discussão uma temática que é tão pertinente na vida hodierna nacional.

¹ Acadêmico de Direito, da Faculdade de Direito (FADIR) da Universidade Federal do Rio Grande-FURG/RS, quarto ano, bolsista na função de monitor da disciplina de Dogmática Jurídica: alexsoher@hotmail.com

² Acadêmica de Direito, da Faculdade de Direito (FADIR) da Universidade Federal do Rio Grande-FURG/RS, primeiro ano: lopes.carol10@yahoo.com.br

Grupo de Trabalho de Direito Penal

A EDUCAÇÃO NO SISTEMA NACIONAL DE ATENDIMENTO SOCIOEDUCATIVO

Bruna Hoisler Sallet¹
Bruno Rotta Almeida²

Introdução

O presente estudo destina-se à análise de políticas públicas no Brasil voltadas ao adolescente em conflito com a lei, uma vez que o art. 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) determina que é dever do Estado a garantia de prioridade na formulação e na execução das políticas sociais públicas para este grupo socialmente vulnerável.

No âmbito da Justiça Penal Juvenil, o ECA, em consonância com a Constituição Federal, norteia a superação de um passado de violência, arbitrariedades e discriminação no trato do adolescente em conflito com a lei. Estabelece, portanto, direitos direcionados a todos os adolescentes, sem distinção.

O trabalho buscará averiguar a efetivação na execução das políticas públicas de educação e, para tanto, observa-se quais são as determinações da lei 12.594/12, que instituiu o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), e, posteriormente, verifica-se se os estabelecimentos de cumprimento de medidas socioeducativas privativas de liberdade têm atentado aos objetivos traçados por esta lei e aos princípios do ECA.

Desenvolvimento

Diversos documentos internacionais, como as Diretrizes de Riad e Regras de Beijiing, orientados pela Doutrina da Proteção Integral, determinam que a reclusão de um jovem em um estabelecimento deve ser feita apenas em último caso e pelo menor espaço de tempo necessário, reconhecendo sempre sua situação de vulnerabilidade. Além disso, o artigo 26.6 das regras de Beijiing discorre: “26.6. Será estimulada a cooperação interministerial e interdepartamental para proporcionar adequada formação educacional ou, se for o caso, profissional ao jovem institucionalizado, para garantir que, ao sair, não esteja em desvantagem no plano da educação”

O Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo foi formulado a partir da Doutrina da Proteção Integral, deste modo, reconhece ao caráter sancionatório sem distanciar a natureza pedagógica da medida socioeducativa, portanto, não há espaço para a imposição de uma pena criminal a um adolescente.

Dessa forma, a educação é peça chave para a socioeducação desse indivíduo uma vez que é formadora e transformadora do sujeito. Através dela busca-se romper os ciclos de violência e exclusão vivenciados pelo adolescente e garantir a sua autonomia.

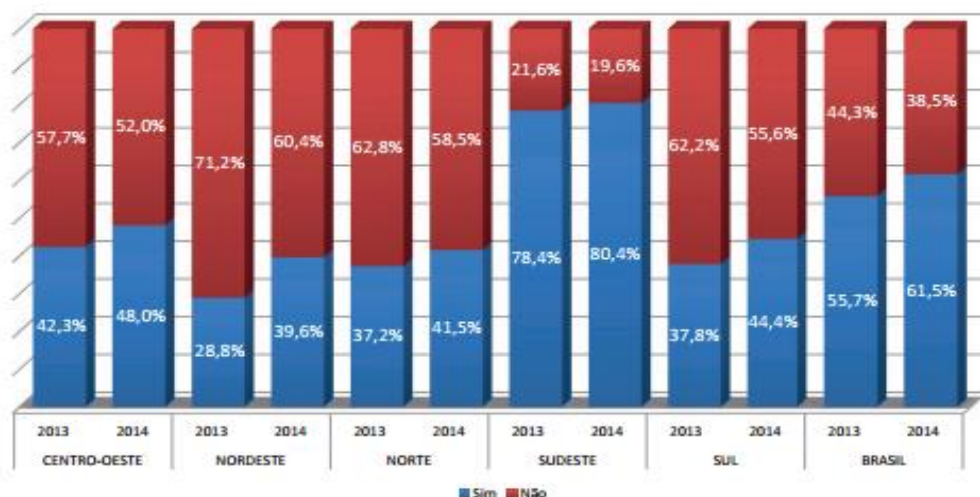
Ocorre que no Brasil tem negado-se aos jovens a construção de um novo projeto de vida através da educação, afinal, não são ofertadas condições suficientes para

¹ Estudante da FD/UFPEL . Email: bruna_sallet@hotmail.com

² Orientador. Grupo de Estudos e Pesquisa em Punição e Controle Social – GEPUCS. Faculdade de Direito. Universidade Federal de Pelotas.

garantir o direito à educação dos adolescentes internos, conforme dados do relatório do Conselho Nacional do Ministério Público a seguir:

Unidades de internação com salas de aula equipadas, iluminadas e adequadas



Quanto ao aspecto educacional, as unidades de internação carecem de estruturas até mesmo elementares, como a estrutura física. O reflexo disso pode ser observado quando estas insuficiências são apontadas como os principais motivos de deflagração de rebeliões nas unidades de internação. Além disso, o apoio aos egressos, tão necessário quanto no tempo da internação, também tem efetividade prejudicada.

Os dados apresentados até o momento revelam que nunca se assegurou no Brasil, na imensa maioria das unidades de internação, o tratamento individualizado indispensável à ressocialização do adolescente infrator.

Considerações finais

Nota-se a defasagem do Poder Público no tocante à efetivação de políticas públicas já existentes bem como a atualização das mesmas. É nítida a necessidade de articulação entre os órgãos, estratégias e induções de políticas públicas no sistema socioeducativo como um todo, em destaque para as unidades de internação e semiliberdade no que se refere à educação.

Além disso, é imprescindível a imediata mudança na cultura das próprias instituições e sociedade em relação à concepção do adolescente e de seu novo papel institucional e social, de forma a considerar a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento do adolescente.

Referências

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei Federal nº 8069, de 13 de julho de 1990. Índice elaborado por Maria Celeste José Ribeiro. Brasília: Senado Federal-Subsecretaria de Edições Técnicas, 2005.

BRASIL. **Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo** (Sinase). Lei Federal nº 12.594, de 18 de janeiro de 2012. Online. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12594.htm.

SIMONETT, Cecilia; BLECHER, Margaret; MENDES, Emilio G. (Orgs.). **Do avesso ao direito: da situação irregular à proteção integral da infância e da adolescência na América Latina**. São Paulo: Malheiros/UNICEF, 1994.

Conselho Nacional do Ministério Público. **Relatório da Infância e Juventude – Resolução nº 67/2011 : um olhar mais atento às unidades de internação e semiliberdade para adolescentes**. Brasília : CNMP, 2015. 2.ed. 92 p. il.

Conselho Nacional de Justiça. **Panorama Nacional – A Execução de Medidas Socioeducativas – Programa Justiça ao Jovem**. 2012. Online. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/programas/justicaaojvem/panorama_nacional_justica_ao_jove.pdf

A QUALIFICAÇÃO E RECONHECIMENTO DO FURTO “PRIVILEGIADO” PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL

Leonardo da Silva Ribeiro¹

Yasmin Pereira da Silva²

Marcelo Nunes Apolinário³

Introdução

O presente trabalho representa um recorte de um projeto mais amplo idealizado pela Liga Acadêmica de Ciências Criminais, da Universidade Católica de Pelotas, sobre o crime de furto. Optou-se por este assunto por ser uma modalidade de crime contra o patrimônio que muito evidencia a seletividade penal de modo que pretende-se analisar de que maneira o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul tem se manifestado frente a esta temática.

Nesta oportunidade, busca-se analisar especificamente o “Furto de bem de pequeno valor”, chamado também de furto privilegiado ou mínimo, previsto no §2º, do art. 155 do Código Penal, que, pelo que pode-se observar no quanto disposto, acarreta na diminuição da pena no caso de o criminoso ser primário e o bem de pequeno valor. Mas o que seria o bem de pequeno valor e qual sua distinção para o bem de valor insignificante?

Há de se analisar também quanto à majoritária não aplicação do privilégio às espécies de furto qualificado, como brevemente pontua NUCCI (2014).

É salutar diferenciá-los já que, para o primeiro há previsão de redução de pena em coerência com a aplicação do princípio da ofensividade, enquanto para o segundo há de se pensar em exclusão da tutela penal, pelo princípio da bagatela ou insignificância.

Haja vista que, no entanto, não se pode pensar em elementos objetivos que distingam bem de pequeno valor de bem insignificante, pretende-se observar de que maneira a o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul tem os julgado nos últimos 6 meses, buscando-se pelas expressões chaves “Furto Privilegiado” e “Furto Insignificante”. Estabelecendo, desta maneira, um panorama que relacione a pesquisa bibliográfica- documental à efetiva aplicação pelo Tribunal.

Desenvolvimento

A definição de furto de em de pequeno valor, bem como critérios distintivos da configuração de furto de bagatela (insignificante) é analisado sob vários aspectos distintos pelos mais variados doutrinadores.

A primeira causa de debates refere-se ao primeiro requisito apontado no art. 155, §2º, do Código Penal: a primariedade do réu. Em primeiro momento, cabe lembrar que o conceito da condição de primariedade não encontra-se no texto legal do Código Penal, apenas o conceito de reincidência, de modo que, nos últimos anos o termo vem sendo substituído por “não reincidente” incluindo, então, aquele que, por exemplo, já obteve condenação transitada em julgado, e já cumpriu sua pena em no mínimo 5 anos.

JESUS (2010, p.352), ao tratar sobre furto mínimo, ainda mensura que não parece razoável utilizar para fins práticos o conceito de tecnicamente primário: “para

¹ Universidade Católica de Pelotas– leeonardo.galois@gmail.com

² Universidade Católica de Pelotas – yasminpeldir@gmail.com

³ Universidade Federal de Pelotas– marcelo_apolinario@hotmail.com

nós, entretanto, o CP conhece apenas duas formas de delinquente: primário e reincidente. O denominado tecnicamente primário, segundo nosso entendimento, não existe na legislação brasileira”.

Ainda sobre reincidência, GONÇALVES (2011, p. 328): “Não se pode ignorar, contudo, a existência de alguns julgados exigindo também os bons antecedentes, o que, contudo, fere o texto legal, sendo de se lembrar que, por se tratar de norma favorável aos réus, apenas podem ser exigidos requisitos expressamente previstos em lei — e os bons antecedentes não o são.”

Em segundo momento, é importante referir o que se entende por “coisa de pequeno valor”, majoritariamente os Tribunais tem tomado por referência o valor do salário mínimo no tempo do fato, ou seja, a coisa de pequeno valor é aquela cujo valor seja inferior ao do salário mínimo. No entanto há correntes que apoiem a não objetividade de tal critério de tal maneira que é possível levar em consideração as posses da vítima.

Ao furto simples há a previsão de pena de um a quatro anos em cumprimento inicial em reclusão e multa. Ao furto de bem de pequeno valor o juiz possui três alternativas: conceder o cumprimento inicial em detenção, diminuir a pena de um a dois terços ou aplicar apenas a pena de multa; podendo cumular as duas primeiras.

Considerações Finais

Com a análise jurisprudencial de casos de “furto mínimo” pode-se perceber que as decisões, apesar de flexíveis, tendem a ir de encontro com o princípio da insignificância. Sendo, na maioria das vezes, arguido pela defesa para reconhecimento de maneira subsidiária ao furto insignificante.

De forma bem clara, o princípio da intervenção mínima também é aplicado. O STF em algumas de suas decisões utilizou o poder configurador que possui e não o poder punitivo. Porém, apesar de existirem decisões para a não punição do delito, que são poucas, as que imperam são as de redução em 1/3 da pena, ou seja, punição de maneira mais branda.

As decisões punitivas acabam corroborando com o que afirma CARVALHO (2013, p. 164): “A crença na regularidade dos atos do poder, sobretudo do poder punitivo (potestas puniendi), define postura disforme dos sujeitos processuais, estabelecendo situação de crise através da ampliação da distância entre práticas penais e a expectativa democrática da atividade jurisdicional. O reflexo concreto é violação explícita ou a inversão do sentido garantista de interpretação e de aplicação das normas de direito e de processo penal, revigorando práticas autoritárias”.

A pré-compreensão do sentido e do direcionamento do sistema repressivo possibilita aguçar a sensibilidade e denunciar as lesões à legalidade penal e processual penal decorrentes de interpretações narcotizadas pela falácia politicista.

Sucintamente, é salutar ressaltar que, o Tribunal de Justiça Gaúcho parece apresentar uniformidade de critérios de reconhecimento de furto privilegiado, tanto no que tange a primariedade do réu, como ao valor do bem furtado. No que tange ao último, mostra-se bastante coerente também à desqualificação do valor para bem insignificante e qualificação ao furto privilegiado e, por sua vez, ao furto simples.

Referências Bibliográficas

- CARVALHO, S. **Antimanual de Criminologia**. São Paulo: Saraiva, 2013. p.164.
- GONÇALVES, V. E. R. **Direito Penal Esquematizado: parte especial**. São Paulo: Saraiva, 2011. Título II, Cap. I, p. 328-330.
- JESUS, D. E. **Direito Penal, 2º volume: parte especial; Dos crimes contra a pessoa a dos crimes contra o patrimônio**. São Paulo: Saraiva, 2010. Cap. VII, p. 351-361.
- NUCCI, G. S. **Manual de direito penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2014. Título II, Cap I, p. 687/ 696.

A REALIDADE SOCIAL DO CUMPRIMENTO DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA NO BRASIL: PERPÉTUA À BRASILEIRA

Tuane Tarques da Silva¹
Tuani da Silva D'Ávila²
Simone dos Santos Paludo³

Introdução

O presente trabalho discorrerá sobre a medida de segurança, um assunto de extrema relevância para o direito penal. As medidas estão designadas na legislação penal vigente, podem ser aplicadas tanto para o inimputável quanto para o semi-inimputável através de duas formas a medida de segurança detentiva e a medida de tratamento ambulatorial (conforme exposto no art. 96 do Código Penal Brasileiro). Cabe ressaltar a diferença de ambas, a medida de segurança detentiva é cumprida através de internação em Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (HCTP), a qual pode ser obtida quando há pena de reclusão ou quando for determinado pelo juiz e na falta desse a medida pode ser cumprida em estabelecimento adequado, o qual nunca foi regulamentado. Já a medida de segurança ambulatorial é quando há pena de detenção e a pessoa necessita de cuidados médicos, em regra sem internação, porém pode ocorrer quando houver fins curativos.

Importante deixar claro que na teoria, o inimputável não é condenado e sim absolvido, consequentemente sofre a medida de segurança. Porém na prática o que ocorre é que a internação ou o tratamento ambulatorial é executada por tempo indeterminado, tendo o prazo mínimo de 1 a 3 anos, até ser averiguada a cessação da periculosidade, então alguns doutrinadores traduzem essa prática como “uma inconstitucional prisão perpétua” (BITTENCOURT, 2002).

Diante dessa questão, o presente trabalho objetiva analisar a medida de segurança, compreender a atual situação dos estabelecimentos e verificar cumprimento dos direitos dos internos. Para tanto, foram analisadas as publicações acadêmicas referentes aos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (HCTP). Uma busca na biblioteca eletrônica Scielo (scielo.org) com o descritor HCTP encontrou 29 artigos, sendo 25 escritos em português, publicados entre 1994 e 2014.

Os resultados evidenciam que a área da saúde tem sido responsável pela maioria das publicações acadêmicas indexadas na principal biblioteca virtual. Os temas discutidos variam desde o histórico dos manicômios e a criação dos HCTP, os direitos dos internos até a realidade e o perfil da população dos hospitais.

Os HCTP'S os direitos do custodiado

Notadamente vem se percebendo que o problema dos hospitais de custódia e tratamento psicológico é muito amplo na realidade prática. Quando na teoria, seu conceito é produzido de forma sucinta, conforme sugerem Cordioli, Borenstein e Ribeiro (2006, pág.672):

¹ Acadêmica do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande. E-mail: tuanetarques@gmail.com

² Acadêmica do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande. E-mail: davilats@hotmail.com

³ Professora da Universidade Federal do Rio Grande. Psicóloga, Mestre e Doutora em Psicologia. E-mail: simonepaludo@furg.br

“o HCTP é um órgão de defesa social e de clínica psiquiátrica de atuação estadual. Atende a pessoas portadoras de distúrbios mentais que cometeram algum delito, e por isso, estão sob custódia, sendo essa a única instituição de gênero no Estado. De acordo com o regimento interno, seu objetivo é oferecer tratamento psiquiátrico ao paciente internado, preservar os direitos humanos e a dignidade do mesmo, bem como garantir qualidade de vida e bom atendimento durante a hospitalização.”

Na legislação vigente é exposto o fato de que devem ser aplicados aos internados todos os direitos que lhe são inerentes a sua condição humana como, por exemplo, a saúde, alimentação adequada, higiene e entre inúmeros outros, contudo na prática não ocorre. Cordioli, Borenstein e Ribeiro (2006) sugerem que os hospitais ainda não oferecem tratamento e as condições de funcionamento adequadas aos internos. Nessa mesma direção, Correia, Lima e Alves (2007) evidenciam que ainda existe um predomínio do modelo custodial que impossibilita a reinserção social. Para os autores, os HCTP'S, modernos não são nada adequados para que haja um efetivo tratamento aos internos, pode-se dizer que são os sucessores dos antigos manicômios judiciais. Silva e Brandi (2014) questionam o tempo e o prazo da medida, pois apesar do cumprimento das medidas de segurança, nesses hospitais, não terem um tempo pré estabelecido, deveria ter caráter provisório e regenerativo, entretanto uma vez inseridos neste sistema, muitos indivíduos permanecem totalmente esquecidos e abandonados. Em algumas vezes, as pessoas que se encontram nesses locais, são condenadas por infrações leves, em prisões temporárias, e por vezes há agentes que nem foram condenados, mas se encontram na mesma situação.

É consenso entre os pesquisadores citados que o local que lhes deveria proporcionar tratamento e condições para que fosse reestabelecida sua saúde mental apresenta uma realidade bem diferente, com condições precárias, pois os HCTP'S servem como "depósito" dos mentalmente incapazes e de pessoas anônimas e esquecidas. Devido instalações serem deploráveis com os locais sujos e as "celas" inapropriadas e superlotadas.

Também é compartilhada a percepção negativa sobre o tratamento que os indivíduos recebem, a falta de profissionais adequados, a falta de equipamentos para exames, medicações para os tratamentos são alguns dos problemas enfrentados. Dantas e Chaves (2007) ainda relatam um total despreparo dos agentes penitenciários, dos guardas, bem como dos recepcionistas que tem contato com os agentes antes mesmo do profissional da saúde.

Ademais, os custodiados sofrem com tamanha segregação, pois, além de todos os transtornos mentais, os mesmos não tem nenhum entretenimento, como arte e brincadeiras lúdicas para que pudessem estimular o cérebro como tratam Cordioli, Borenstein e Ribeiro (2006). Na mesma linha de pensamento desenvolvida por Silva e Brandi (2014), devido à fragilidade mental os internos deveriam ter acompanhamento psicológico regular, mas isto não acontece, e quando acontece de forma esporádica, é feito por profissionais que por vezes não são capacitados para tal fim.

A Constituição Federal brasileira expõe o fato de que não haverá prisão perpétua, bem como coloca em ápice de todo o ordenamento jurídico a questão da dignidade da pessoa humana. Visto isso, o que ocorre na atualidade dos custodiados, fere a Carta magna, uma vez que “há nos HCTP cerca de 18 pessoas internadas a mais de trinta anos no Brasil” (Diniz, 2013. p.13).

Importa referir que há também na legislação pátria, a disposição sobre proteção e os direitos das pessoas portadoras de doenças mentais, devido à reforma psiquiátrica ocorridas por profissionais da área da saúde mental, as quais estão elencados na Lei

10.216/01. Fato que pode ser verificado no art.3º da referida lei que trata o Estado como responsável pelas políticas de saúde mental, assistência e promoção de ações de saúde aos portadores de transtornos mentais. Além disso, está elencado no art. 4º§1º que o principal objetivo da internação nos estabelecimentos adequados é a reinserção social do paciente em seu meio. Outra questão é a de que é visível que os internados nos HCTS, são doentes mentais, inclusive estão relacionados no art.6º inciso III da lei supramencionada. Dessa forma, um tratamento adequado e compatível com a condição dos internos deveria ser ofertado.

No momento está em tramitação no Congresso Nacional o PL 3.473, o qual estabelecerá reforma no Código Penal e, se for aprovado, poderá ter mudanças pouco significativas, em que pese a medida de segurança como, por exemplo, a desinternação progressiva do agente se for verificada uma melhora no quadro clínico. Mas aí pergunta-se como haverá melhora a uma pessoa com doença mental tratada nas condições já descritas?

Conclusão

Diante dos fatos expostos fica evidente que os HCTP's não estão conseguindo alcançar seu principal objetivo, a reinserção social dos indivíduos sob custódia e necessitam urgentemente de uma reforma no modo como executam seus serviços. O Estado como responsável pela assistência desses indivíduos é quem deve promover tais mudanças, através de uma melhor capacitação para os profissionais que atuam nestes hospitais. Nesse sentido, seria importante introduzir atividades que estimulem o desenvolvimento pleno dos indivíduos, realizando um acompanhamento psicológico regularmente, para que assim possam reestabelecer sua saúde mental e se reintegrar ao convívio social. Para isso, é imprescindível que haja uma formalização e determinação das administrações desses hospitais e um fortalecimento nos controles por parte do poder público.

Referências bibliográficas

- BITTENCOURT, Cesar Roberto. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Saraiva, 2002.
- BRASIL. **Lei de Execução Penal**. Lei n. 7.210/1984.
- BRASIL. **Constituição Federal**. 1988.
- BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848./1940.
- BRASIL. Lei nº 10216/2001
- CORDIOLI, Maria Sirene; BORENSTEIN, Miriam Susskind; ALVES DE ALMEIDA RIBEIRO, Anesilda. **Hospital de Custódia : Os direitos preconizados pela Reforma Psiquiátrica e a Realidade dos internos**. Escola Anna Nery Revista de Enfermagem, vol.10, nº4, dezembro 2006. pp 671-677. Universidade Federal do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, Brasil.
- DANTAS, Milena Amélia Franco, CHAVES, Antonio Marcos, **Saúde custodiada: representações dos guardas sobre o Hospital de Custódia**. Psicologia Ciência e profissão , vol.27, nº 2, junho 2007.
- DINIZ, Debora. **A custódia e o tratamento psiquiátrico no Brasil: censo 2011/** Debora Diniz. -- Brasília : LetrasLivres : Editora Universidade de Brasília, 2013.
- RIBEIRO, Patricia Colombo. **A medida de Segurança de internação no contexto do Estado Democrático de Direito**. Revista de Direito Público Londrina, v.3, n.3 pp. 39-59. Dezembro 2008.
- SILVA, Érica Quinaglia, BRANDI, Caroline Quinaglia Araújo Costa Silva. **"Essa medida de segurança é infinita ou tem prazo de vencimento?" - interlocuções e desafios entre o**

Direito e a Psicologia no contexto judiciário. Ciência e saúde coletiva, vol.19 n°.9 Rio de Janeiro. Setembro 2014.

AS CONTRIBUIÇÕES DAS ESCOLAS PENAIS NO DIREITO BRASILEIRO

Dandara Trentin Demiranda¹
Nathielen Isquierdo Monteiro²
Vanessa Aguiar Figueiredo³
Rita de Araujo Neves⁴

Introdução

O presente trabalho visa fazer um estudo acerca das escolas penais clássica e positiva, dando ênfase para a fundamentação e as ideias por elas defendidas, bem como seus principais estudiosos e defensores. Por fim, serão feitos apontamentos sobre o Direito Penal brasileiro, buscando destacar a influência de tais escolas no atual código penal e na legislação esparsa. A metodologia empregada neste estudo é a pesquisa bibliográfica.

Desenvolvimento

Para entender o Direito Penal atual, tanto em âmbito nacional quanto internacional, é necessário antes compreendermos de que forma foram sistematizados os valores e princípios penais que orientam as normas. Os delitos vêm ocorrendo desde os primórdios da humanidade, de forma que sempre foram necessárias leis de finalidade coercitiva a fim de garantir a paz e a ordem nas sociedades.

São inegáveis as contribuições que as escolas clássica e positiva deram ao Direito Penal brasileiro, como será abordado no final deste trabalho. Antes disso, entretanto, abordaremos as duas escolas separadamente, destacando, conforme já referido, suas principais ideias e defensores.

O termo ‘escola clássica’ foi utilizado inicialmente de forma pejorativa pelos positivistas, devido às divergências conceituais. A obra ‘Dos delitos e das penas’, de Beccaria, serviu de fundamento para uma nova doutrina em prol da humanização do Direito Penal, em oposição à crueldade das penas aplicadas na época, defendendo a proporcionalidade entre pena e crime. Francesco Carrara foi o principal autor desta escola, além de nomes como Beccaria, Filangieri e Pellegrino Rossi. A pena era, para os clássicos, uma medida repressiva, afliitiva e pessoal, que se aplicava ao autor de um fato delituoso que tivesse agido com capacidade de querer e de entender.

Surgindo no fim do século XIX e em oposição à escola clássica, a escola positiva visava defender a sociedade contra o delinquente, priorizando a coletividade em prol da individualidade. É necessário ressaltar que essa escola surgiu em um período de crescente criminalidade, o que explica as ideias por ela defendidas.

¹ Acadêmica do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande (FURG), bolsista do projeto de ensino "O Direito na Prática: Direito da Criança e do Adolescente". Email: dandaratrentin@hotmail.com

² Licenciada em Letras Português - Inglês e Respectivas Literaturas - UFPEL/RS, professora de língua inglesa na Escola Estadual de Ensino Médio Engenheiro Roberto Bastos Tellechea. Acadêmica do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande (FURG). Email: nisquierdo@hotmail.com

³ Acadêmica do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande (FURG). Email: vanessafigueiredo2009@hotmail.com

⁴ Orientadora. Professora Adjunta da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande (FURG), titular das disciplinas de Direito da Criança e do Adolescente e Direito Processual Penal. Bacharel em Direito - FURG/RS, mestra em Educação, com concentração na área de aprendizagem e Ensino Jurídico, pela Universidade Federal de Pelotas – UFPEL/RS e aluna especial, em nível de doutorado, do Programa de Pós-Graduação- PPGE-UFPEL/RS. Email: profarita@yahoo.com.br

A escola dividiu-se em três fases, sendo cada uma delas marcada por um estudioso. Na fase antropológica teve destaque Lombroso, lembrado pelo conceito de criminoso atávico. Acreditava na existência de um criminoso nato, desvinculado de livre-arbítrio, capaz de ser reconhecido com base em seus estigmas físicos. Enrico Ferri, representante da fase sociológica, não diferenciava imputáveis e inimputáveis, defendendo que todos estavam sujeitos à pena por serem membros da sociedade. Acreditava que a maioria dos criminosos era readaptável. Por fim, na fase jurídica, Garofalo acreditava que a periculosidade do agente é fundamental para a sua responsabilização e que a pena era essencial para a defesa da sociedade. Radical, era favorável à pena de morte, pois acreditava que alguns indivíduos não possuíam a capacidade de se readaptarem à sociedade e deveriam ser eliminados.

Podemos perceber, portanto, que as escolas clássica e positiva possuem muitas diferenças entre si. É inegável, porém, que ambas influenciaram largamente o Direito Penal brasileiro. O Código Penal de 1890 possuía clara inspiração positivista, mas o Código promulgado em 1940 combina elementos das duas escolas.

Uma das grandes contribuições da escola clássica diz respeito ao princípio da legalidade, exposto no art. 1º do CP e art. 5º, XXXIX CF, dispondo que a lei é a única fonte capaz de proibir ou permitir determinados comportamentos. É a previsão legal que gera segurança jurídica ao cidadão, não podendo esse ser punido sem a existência de uma norma que classifique sua conduta como ilícita. Podemos falar também a respeito da imputabilidade, presente no art. 26 do CP, sendo esta a possibilidade de se atribuir o fato típico e ilícito ao agente que o cometeu. Portanto, percebe-se que “o legislador brasileiro distinguiu, para os efeitos desta, entre indivíduos imputáveis, inimputáveis e semi-imputáveis, baseando-se na sua capacidade de culpa moral” (FERREIRA, 1988).

No tocante à teoria geral do delito, podemos citar como contribuição a teoria da vontade, adotada pelo nosso ordenamento, presente no art. 18 do CP, que diferencia as condutas dolosas e culposas, punindo-as de forma diferente. Podemos ainda citar as causas excludentes de ilicitude do art. 23 do CP, que visam afastar a punibilidade do agente em situações específicas. O Código Penal brasileiro não considera punível o crime impossível, presente em seu art. 17. Sobre isso, Ferreira (1988) disserta que na controvertida hipótese da “tentativa inadequada”, em que se discute sobre a conveniência de sua punibilidade, entendia Carrara que só a tentativa absolutamente impossível deveria ficar isenta de punição, pela ausência de perigo para o bem jurídico protegido.

A reforma da parte geral do Código Penal em 1984 ocorreu devido às necessidades de adaptar as normas às exigências da sociedade brasileira. Apesar disso, as já citadas contribuições da escola clássica permaneceram. Destacamos às sanções alternativas à prisão, visto que esta apresenta falhas na sua tentativa de reeducar o delinquente.

Assim como a escola clássica, a escola positiva também influenciou o direito brasileiro. No que tange à personalidade do criminoso, podemos citar o art. 59 do CP, que declara que a personalidade do agente é um dos requisitos para a cominação da pena, além das circunstâncias agravantes do art. 61 do CP que expõem requisitos da periculosidade individual. A medida de segurança, presente nos arts. 96 a 99 do CP, não foi introduzida diretamente pela escola positiva, mas é uma consequência do seu desenvolvimento, visando proteger a sociedade contra a periculosidade do agente. Vale ressaltar que a lei é um instrumento de controle social e que mesmo nos dias atuais observam-se grupos e classes sociais marginalizados que sofrem o estigma de serem afastados do convívio social.

A influência do positivismo antropológico no diploma penal é inegável, estando presente em diversos institutos, tais como na influência da personalidade do criminoso e de sua periculosidade como fator determinante no *quantum* da pena, ou na individualização da pena em si, de modo que se tornava possível ignorar a vedação constitucional de prisão perpétua ao cumular-se a aplicação da pena com a medida de segurança (FERREIRA, 2010).

As lições de Lombroso acerca dos estigmas do criminoso nato ajudam a compreender a predominância de indivíduos de classes sociais mais baixas nos cárceres em nosso país. A punição dos indivíduos acaba baseando-se no estereótipo do delinquente bem como em sua personalidade, muitas vezes tornando gravosos crimes de menor potencial ofensivo, em prol da ‘defesa social’. De acordo com Zaffaroni e Pierangeli (1997), o Código de 1940 era extremamente rigoroso e a medida de segurança gerou uma clara deterioração da segurança jurídica, convertendo-se em instrumento de neutralização dos indivíduos indesejáveis. Em função da defesa da coletividade, o direito brasileiro também incorporou o instituto da prisão preventiva, previsto nos arts. 311 a 316 do CPP.

Para Lombroso, era necessário afastar permanentemente do convívio social todos aqueles que não pudessem se livrar de seu ímpeto criminoso. O Brasil, em regra, não adota tal conceito. Contudo, se observarmos que a internação em hospitais para tratamento psiquiátrico não limita o tempo de permanência em tais instituições, podemos perceber que determinados indivíduos estão sujeitos a ficar detidos por tempo indeterminado ou até mesmo em caráter perpétuo.

Considerações Finais

A história do Direito Penal, conforme podemos perceber, é formada por momentos históricos e sociais diversos, não ocorrendo de forma linear. A escola clássica visa a proteger o homem da arbitrariedade e da crueldade do Estado, enquanto a escola positiva visa à proteção da sociedade, muitas vezes em detrimento do indivíduo.

Após a leitura das obras e artigos científicos referenciados, podemos perceber que as escolas penais clássica e positiva tiveram grande influência no Direito brasileiro. Entendemos importante o estudo dessas escolas para sermos capazes de compreender as bases de inúmeros dispositivos legais em vigor atualmente e percebermos que, apesar de antagônicas, tais escolas são capazes de conviver em harmonia no Direito Penal brasileiro.

Referências:

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 3º ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

_____. **Tratado de direito penal: parte geral** 1. 20º ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

FERREIRA, Antônio Carlos. **A escola positiva no Brasil: a influência da obra “o homem delinquente”, de Cesare Lombroso, no pensamento penal e criminológico brasileiro entre 1900 e 1940**. 2010. 83 p. Trabalho de conclusão de curso. Unesc, Criciúma.

FERREIRA, Ivette Senise. A atualidade do pensamento de Carrara no direito penal.

Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, [S.l.], v. 83, p. 54-66, jan. 1988. Disponível em <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67112/69722>.

ZAFFARONI, Eugenio Raul; PIERANGELI, Jose Henrique. **Manual de direito penal brasileiro: parte geral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

CRIMES INFORMÁTICOS: A PROBLEMÁTICA DA VIGÊNCIA DE UM DIREITO QUE NÃO ACOMPANHOU EM SUA TOTALIDADE O AVANÇO DA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA

Luiza Rodrigues dos Santos¹
Vivian Pinheiro Schönhofen²
Daniel Brod Rodrigues de Sousa³

Introdução

A Internet foi, sem dúvida, uma das mais importantes descobertas feitas pela humanidade. Ocorre que, inobstante os inegáveis atributos dessa tecnologia, como a ampliação da intercomunicabilidade entre as pessoas, ela vem sendo utilizada como meio para a realização de fraudes, ofensas à pessoa, danos ao sistema financeiro, exploração sexual infantil e diversas outras condutas indesejadas.

Capaz de eliminar a distância, facilitar o anonimato, diminuir os riscos pessoais e esforços do criminoso, a Internet tornou-se um grande sistema facilitador da prática de crimes. Com isso, delitos já cometidos ganharam um novo meio de execução e o surgimento de novas condutas provocou questionamento acerca da relevância de bens ainda não tutelados pelo Direito Penal.

Daí porque a evolução tecnológica, quando utilizada para a prática de crimes, faz com que esses permaneçam sempre à frente das legislações penais, muitas vezes prejudicando o trabalho dos profissionais envolvidos na aplicação do Direito, que encontram limites na falta de tipificação penal das condutas.

Tamanha é a relevância social do tema que, no ano de 2001, foi elaborada a Convenção sobre o Cibercrime na cidade de Budapeste, documento que sugeriu a uniformização da legislação penal pelo mundo e os mecanismos e instrumentos de colaboração na luta contra a crescente criminalidade no ambiente virtual.

No Brasil, apesar da promulgação das Leis 12.735 e 12.737, no ano de 2012, dispondo sobre a tipificação criminal de delitos informáticos, estas estão sendo consideradas insuficientes e inadequadas pelos aplicadores do Direito, principalmente em razão de não terem sido contempladas grande parte das condutas imorais e ofensivas atualmente praticadas por meio da Internet.

Em sua obra *Direito Penal Informático*, BRITTO (2013, página 153) refere que “cabe aos cientistas do Direito a continuação das incursões doutrinárias, principalmente no Direito comparado, a fim de atingirmos um maior grau de eficácia na aplicação da lei penal sem perder o respeito aos princípios e fundamentos do atual Estado Democrático e Social de Direito”.

Importa ao estudo jurídico, pois, pesquisar o tratamento penal dispensando aos delitos informáticos próprios na sociedade internacional, a fim de verificar a necessidade de aprimorar a legislação brasileira, para assim apresentar formas mais efetivas de evitar a impunidade dos chamados crimes informáticos.

¹ Universidade Federal de Pelotas; Faculdade de Direito luiza.rsantos@yahoo.com.br

² Universidade Federal de Pelotas; Faculdade de Direito vivianschonhofen@gmail.com

³ Orientador. Universidade Federal de Pelotas; Faculdade de Direito.

Metodologia

Considerando a natureza do problema, a pesquisa é teórica, razão pela qual foi realizada através da análise de textos já publicados sobre o assunto, seja em normas, livros ou artigos eletrônicos.

A pesquisa foi inicialmente elaborada para apresentação no XXIV Congresso de Iniciação Científica da Universidade Federal de Pelotas (UFPEL), realizada no mês de setembro de 2015.

O material jurídico-doutrinário selecionado foi estudado à luz dos ditames da Constituição Federal, da Convenção de Budapeste e das Leis 12.735 e 12.737, ambas de 2012, bem como da Lei 12.965 de 2014, buscando-se verificar a necessidade de aprimorar a legislação brasileira, a fim de evitar a impunidade dos chamados crimes informáticos.

Dentre as obras analisadas, destaca-se especialmente a de BRITO (2013) e SYDOW (2015).

Resultados e Discussões

O tratamento dispensado aos crimes informáticos próprios pelo ordenamento jurídico brasileiro resume-se, basicamente, às disposições vigentes nas Leis 12.737 e 12.735 de 2012.

Em que pese a proteção já conferida pela Constituição Federal, por exemplo, à intimidade e à privacidade da pessoa (artigo 5º, inciso X), bem como ao sigilo de correspondência, comunicações telegráficas e, inclusive, de dados, (artigo 5º, inciso XII), penalmente a tutela de tais bens encontra-se sem efetividade quando atacada virtualmente, haja vista a generalidade das tipificações existentes.

Ainda que no ano de 2012 o Brasil tenha dado um grande passo com a promulgação das Leis 12.737 e 12.735, dispondo sobre a tipificação criminal e a criação de setores e equipes especializadas no combate à ação delituosa em rede de computadores, dispositivo de comunicação ou sistema informatizado, estas estão sendo consideradas insuficientes e inadequadas pelos aplicadores do Direito.

Isso ocorre porque, além de não terem sido contempladas grande parte das condutas imorais e ofensivas atualmente praticadas no âmbito virtual, as penas cominadas são ínfimas, se considerada a potencial gravidade desses delitos. Ademais, a competência para o julgamento de tais crimes restou fixada no Juizado Especial Criminal, que é incompatível com a complexidade da investigação e da produção da prova de crimes de alta tecnologia (perícia no dispositivo informático afetado, por exemplo).

A Convenção de Budapeste estabelece um extenso rol de diretrizes e regras através das quais os Estados signatários deveriam se orientar, principalmente em matéria penal (material e processual) sobre crimes informáticos e em matéria administrativa sobre o armazenamento de dados, na busca por medidas aptas a viabilizar a diminuição dos danos oriundos das infrações penais cometidas pela rede mundial de computadores.

Inegável, contudo, que a assinatura por parte do Brasil da Convenção de Budapeste traria impactos na ordem jurídica interna, tais como a questão da responsabilidade penal do provedor de acesso, hipótese que não se encontra contemplada pela Constituição Federal Brasileira de 1988 e tampouco pela legislação

infraconstitucional, em que apenas é possível falar-se em responsabilidade civil do provedor, a qual foi recentemente regulamentada pela Lei 12.965 de 2014.

Entretanto, a busca por segurança na Internet tornou-se uma preocupação global, e o Brasil, inobstante a inércia na assinatura da Convenção de Budapeste, precisa reconhecer imediatamente o surgimento de novos bens e tutelá-los juridicamente, com a tipificação dos delitos informáticos próprios, como já está ocorrendo, a exemplo das Leis 12.735 e 12.737, de 2012.

Com efeito, diante da dificuldade que atualmente vem enfrentando os aplicadores do Direito, resta evidente a necessidade de uma harmonização entre a legislação penal nacional e os tratados internacionais sobre crimes informáticos, bem como da criação de unidades especializadas na averiguação e prevenção de tais delitos, a fim de se chegar a uma cooperação internacional entre instituições investigadoras, possibilitando a adequação dos organismos policiais à velocidade dos crimes digitais e favorecendo o combate e prevenção desse tipo de criminalidade.

Considerações Finais

Destarte, considerando que a evolução tecnológica está sendo utilizada para a prática de crimes e que isso faz com que estes fiquem sempre à frente das legislações penais, bem como que o nosso ordenamento jurídico não admite a existência de crime sem lei anterior que o defina de forma clara e precisa, imperioso o reconhecimento da necessidade de conjugar esforços mundiais na investigação e prevenção dos cibercrimes através da harmonização das legislações penais (material e processual) interna dos países da comunidade internacional, para com isso, resguardar a segurança informática.

Referências Bibliográficas

- BRITO, A. **Direito Penal Informático**. São Paulo: Saraira, 2013.
- SYDOW, S.T. **Crimes informáticos e suas vítimas**. São Paulo, 2015.
- WENDT, E. e JORGE, H.V.N. **Crimes Cibernéticos: ameaças e procedimentos de investigação**. Rio de Janeiro, 2013.
- COLLI, M. **Cibercrimes: limites e perspectivas para a investigação preliminar policial brasileira de crimes cibernéticos**. Acessado em 19 jul. 2015. Disponível em: <http://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/1747/1/000421288-Texto%2bParcial-0.pdf>.
- DE CARLI, D.M. **Crimes Virtuais No Brasil - Uma Análise Jurídica**. Acessado em 22 jul. 2015. Disponível em: <http://www-usr.inf.ufsm.br/~dcarli/elc1020/artigo-elc1020.pdf>.
- GATTO, V.H.G. **Tipicidade penal dos crimes cometidos na internet**. Acessado em 16 jul. 2015. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9962&revista_caderno=17.
- SIQUEIRA, A.C.M. **Cybercrimes: a fixação da competência territorial nos delitos cibernéticos**. Acessado em 22 jul. 2015. Disponível em: http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/76062/cybercrimes_fixacao_competencia_siqueira.pdf?sequence=1.

O PAPEL DAS CONDUTAS ALTERNATIVAS CONFORME O DIREITO (RECHTMÄßIGEN ALTERNATIVVERHALTEN) NA IMPUTAÇÃO DO RESULTADO NOS CRIMES CULPOSOS

Letícia Burgel¹
Marcelli Cipriani²
Tamires Garcia³

Introdução

As condutas alternativas conforme o direito foram trazidas, pela primeira vez, em 1957 no julgamento do “caso do ciclista” pelo Supremo Tribunal Alemão (*Bundesgerichtshof*),⁴ ocasião em que se abriu espaço em âmbito jurisprudencial, para a utilização do denominado critério da “conduta alternativa conforme o direito” como uma tentativa de delimitar a utilização de cursos causais hipotéticos.⁵ A decisão no caso do ciclista representa um grande progresso no estudo da imputação, uma vez que ela esclarece a conexão que deve existir entre a violação do dever de cuidado e o resultado, pois ela demonstra que, para falarmos em imputação do resultado, é necessário algo além da violação de um dever de cuidado e da sua concretização em um resultado. A ação deve ser negligente, ter contribuído causalmente para o resultado e ser componente necessário para a sua ocorrência.⁶

Frente a isso, procurar-se-á, neste trabalho, observar a relação existente entre as condutas alternativas conforme o direito e o sistema jurídico-penal, questionando a relevância que elas possuem no âmbito dos crimes culposos, especialmente no que tange à imputação do resultado, buscando verificar que papel que as condutas alternativas conforme o direito exerce dentro da teoria da evitabilidade, da teoria do incremento do risco e da teoria do fim de proteção da norma, analisando os argumentos por elas utilizados, de modo a verificar a (im)possibilidade da sua aplicação nas

¹ Estudante de Ciências Jurídicas e Sociais na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Bolsista de iniciação científica do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico. Integrante do Grupo de Estudos e Pesquisa em Direito Penal Contemporâneo e Teoria do Crime (PUCRS). E-mail: leburgel@hotmail.com.

² Estudante de Ciências Jurídicas e Sociais na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS) e de Ciências Sociais na Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Bolsista de Iniciação Científica do Grupo de Pesquisa Prismas do Direito Civil-Constitucional (PRISMAS – PUCRS). Integrante do Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas de Segurança e Administração da Justiça Penal (GPESC - PUCRS). Integrante do Grupo de Estudos em Teoria Queer (GETQ) do Centro Brasileiro de Pesquisas em Democracia (CBPD - PUCRS). E-mail: marcellicipriani@hotmail.com.

³ Estudante de Ciências Jurídicas e Sociais na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Bolsista de Iniciação Científica PROBIC/FAPERGS. Integrante do Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas de Segurança e Administração da Justiça Penal (GPESC - PUCRS). Integrante da Comissão de Combate à Opressão do DCE PUCRS (Gestão 2015). E-mail: og.tamires@gmail.com.

⁴ Nesse sentido refere ROXIN: “O motorista de um caminhão deseja ultrapassar um ciclista, mas o faz a 75 cm de distância, não respeitando a distância mínima ordenada. Durante a ultrapassagem, o ciclista, que está bastante bêbado, em virtude uma reação de curto circuito decorrente da alcoolização, move a bicicleta para a esquerda, caindo sob os pneus traseiros da carga do caminhão. Verifica-se que o resultado também teria provavelmente (variante: possivelmente) ocorrido, ainda que tivesse sido respeitada a distância mínima exigida pela Ordenação de Trânsito (*Strassenverkehrsordnung*)”. (ROXIN, Claus. *Funcionalismo e imputação objetiva no Direito Penal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 338.)

⁵ CAVALCANTE DE SOUZA, Luylla. O nexo de aumento do risco na teoria da imputação objetiva. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, nº 66, ano X, 2007, p. 82s.

⁶ PUPPE, Ingeborg. Brauchen wir in Risikoerhöhungstheorie? In: SCHUNEMANN, Bernd. *Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag am 15 mai 2001*, p. 287.

referidas teorias. Por fim, pretende-se observar as consequências que advêm da utilização das condutas alternativas conforme o direito, sejam elas em nível dogmático, ou em nível prático.

Desenvolvimento

A doutrina utiliza as condutas alternativas conforme o direito como um mecanismo para verificar a existência de uma relação específica entre a conduta e o resultado, chamada de nexo de causalidade da infração de dever. Busca-se observar, por meio de um juízo hipotético, a possibilidade de causação do mesmo dano mediante uma conduta alternativa correta. Assim, questiona-se, ante uma ação imprudente, se o agente deverá ser responsabilizado, uma vez que a lesão provavelmente não teria sido evitada caso ele tivesse respeitado a norma de cuidado.⁷

Contudo, é importante salientar que nem todo cálculo hipotético é relevante para o tipo, pois nem toda a conduta defeituosa hipotética de um terceiro, ou da própria vítima, tem utilidade para explicar a realização do risco. Uma das críticas feitas à utilização de condutas alternativas de acordo com o direito é no sentido de que não é necessário acudir a nenhum comportamento hipotético que não tenha ocorrido no caso concreto para determinar se o risco não permitido se integralizou no resultado.

Nesse mesmo sentido se posiciona MARTINEZ ESCAMILLA, ao afirmar que a utilização dos cursos causais hipotéticos não auxilia na averiguação do que realmente ocorreu. Segundo a autora, ao questionarmos o risco criado pelo comportamento de acordo com a norma de cuidado, somente saberemos se o perigo real criado pelo agente é maior ou igual ao permitido, não questionando, no entanto, o que importa para fins de imputação, o que de fato aconteceu no caso concreto.⁸ Nota-se que grande parte das críticas são realizadas a respeito da utilização do método hipotético para determinar se a conduta alternativa conforme o direito evitaria a ocorrência do resultado. No caso concreto, suprime-se a conduta negligente do agente substituindo-a pela de acordo com a norma, a fim de verificar a permanência do resultado. Esse juízo hipotético de constatação nada mais é do que uma fórmula da teoria da equivalência das condições (*conditio sine qua non*), o que sem dúvida apresenta inúmeros problemas.

Segundo PUPPE, nos casos de dupla ou múltipla causalidade, como ocorre, por exemplo, no “caso do ciclista”, a teoria da equivalência das condições se mostra insuficiente, uma vez que faz uso de um método de eliminação. Para além disso, muitas vezes não é possível ter conhecimento do número de fatores causais disponíveis, de modo que não se sabe qual poderá substituir qual. A teoria da equivalência das condições pode conduzir também a resultados incorretos, especialmente nesses casos nos quais há múltiplos fatores que influenciam o resultado, pois os fatos são complexos demais para serem resolvidos da forma proposta por essa teoria.⁹

Considerações Finais

O comportamento alternativo conforme o direito deve ser utilizado apenas como um meio auxiliar de interpretação do fim de proteção da norma, tendo, para fins de

⁷ CAVALCANTE DE SOUZA, Luylla. O nexo de aumento do risco na teoria da imputação objetiva. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, nº 66, ano X, 2007, p. 84.

⁸ MARTINEZ ESCAMILLA, Margarita. **La imputación objetiva del resultado**. Madrid: Eds. De Derecho Reunidas, 1992, p. 223.

⁹ PUPPE, Ingeborg. Brauchen wir in Risikoerhöhungstheorie? In: SCHUNEMANN, Bernd. **Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag am 15 mai 2001**. p. 289-290.

verificação da imputação, um papel secundário, na medida em que caberia a ele demonstrar a eficácia da norma no caso concreto, verificando se ela, de fato, cumpriu o seu papel protetivo. A utilização das condutas alternativas conforme o direito como um critério autônomo de imputação traz consigo inúmeras consequências, tanto em nível dogmático, como em nível prático, as quais nem sempre são reconhecidas, diante da multiplicidade de fatores envolvidos no curso causal, especialmente nos casos em que trabalhamos com dupla ou múltipla causalidade.

Referências Bibliográficas

- CAVALCANTE DE SOUZA, Luyla. **O nexó de aumento do risco na teoria da imputação objetiva**. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, nº 66, ano X, 2007, p. 82s.
- MARTINEZ ESCAMILLA, Margarita. **La imputación objetiva del resultado**. Madrid: Eds. De Derecho Reunidas, 1992.
- PUPPE, Ingeborg. **Brauchen wire in Risikoerhöhungstheorie?** In: SCHUNEMANN, Bernd. *Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag am 15 mai 2001*, p. 287.
- ROXIN, Claus. **Funcionalismo e imputação objetiva no Direito Penal**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

O TRATAMENTO PENAL DO TERRORISMO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Vivian Pinheiro Schönhofen¹

Luiza Rodrigues dos Santos²

Daniel Brod Rodrigues de Sousa³

Introdução

O fenômeno social denominado *terrorismo*, ainda que inegavelmente ameace a paz mundial de modo recorrente e nos mais variados contextos, não possui uma definição legal definitiva e nem mesmo um conceito dogmático perfeitamente delineado no cenário jurídico brasileiro.

É que, com efeito, cultiva-se na sociedade brasileira a equivocada sensação de que o Brasil se trata de um país livre de atentados, o que explica a parca atenção disponibilizada ao assunto no ordenamento jurídico nacional.

O doutrinador GUIMARÃES (2007) afasta tal ideia e contextualiza o fenômeno em sua obra *Tratamento penal do terrorismo*, defendendo que o tipo de terrorismo que mais assola o Brasil é aquele baseado em *organizações criminosas* incrustadas no poder público, na cúpula de certos setores da administração e em estabelecimentos prisionais, caso este último em que os detentos espalham terror na sociedade através da preparação de motins e do comando do tráfico de entorpecentes a partir das unidades prisionais.

Tamanha é a relevância social do tema que a Constituição Federal, em seus arts. 4º, VIII e 5º, XLIII, concebeu o terrorismo como crime, inclusive elevando-o à condição de equiparado a hediondo.

Ocorre, entretanto, que não há no ordenamento jurídico pátrio uma legislação penal infraconstitucional singular que aborde a matéria com propriedade, nos moldes em que se verifica atualmente em outros países. Especificamente acerca da tipificação legal do terrorismo, existe somente uma previsão de incriminação no art. 20 da Lei de Segurança Nacional (Lei 7.170/83), direcionada à punição de “atos de terrorismo”, sem esclarecer, no entanto, os exatos contornos do que possam vir a representar referidas ações, bem como a determinação esparsa de aplicação da Lei 12.850/2013 às organizações terroristas internacionais, quando houver algum reflexo de suas ações no território nacional (citado diploma legal, art. 1º, §2º, II).

Importa ao estudo jurídico, pois, pesquisar o tratamento penal dispensando ao terrorismo pelo ordenamento jurídico brasileiro devido à ausência de tipificação mais adequada, atualizada e pormenorizada do fenômeno e, conseqüentemente, à inevitável afronta ao Princípio da Legalidade.

Metodologia

Considerando a natureza do problema, a pesquisa é teórica, de modo que foi realizada mediante a análise dos textos já publicados sobre o assunto, seja em normas, livros ou artigos eletrônicos.

¹ Universidade Federal de Pelotas; Faculdade de Direito – vivianschonhofen@gmail.com

² Universidade Federal de Pelotas; Faculdade de Direito – luiza.rsantos@yahoo.com.br

³ Orientador. Universidade Federal de Pelotas; Faculdade de Direito – brodsousa@gmail.com

Trata-se de pesquisa iniciada para a disciplina optativa de Legislação Penal Especial da UFPel, cursada durante o ano letivo de 2014, e que foi apresentada no XXIV Congresso de Iniciação Científica da UFPel, realizado em setembro de 2015.

O material jurídico-doutrinário selecionado foi estudado à luz dos ditames da Constituição Federal e da Lei dos Crimes Hediondos (Lei 8.072/90), buscando-se verificar o alcance das normas pertinentes ao tema e a real intenção do legislador.

Dentre as obras analisadas, destacam-se especialmente as de SILVA (2014); GUIMARÃES (2007); NUCCI (2008) e MORAIS (2002).

Resultados e Discussão

O tratamento dispensado ao terrorismo pelo ordenamento jurídico brasileiro resume-se, basicamente, às disposições vigentes na Constituição Federal, na Lei dos Crimes Hediondos (Lei 8.072/80) e na Lei de Segurança Nacional (Lei 7.170/83).

A equiparação a crime hediondo, expressa na Constituição Federal, também consta no artigo 2º da Lei 8.072/90, cujo objetivo é o de impedir ou dificultar a concessão de benefícios penais e processuais penais, fixando, assim, maior rigor jurídico no tratamento de infrações penais reputadas como de potencial ofensivo mais elevado.

A mencionada lei, além estabelecer para o terrorismo as vedações da outorga de fiança, anistia, graça e indulto, determina, em seus dispositivos, entre outros aspectos, margens temporais especiais de progressão de regime no cumprimento da pena de prisão (após o cumprimento de 2/5, se o apenado for primário; e de 3/5, se reincidente), de prisão temporária (trinta dias prorrogáveis pelo mesmo período) e de livramento condicional (mais de dois terços da pena).

Ademais, tem-se a Lei de Segurança Nacional (Lei 7.170/83), cujo artigo 20, norma penal em branco, coíbe a prática de atos de terrorismo por inconformismo político ou para a obtenção de fundos destinados à manutenção de organizações políticas clandestinas ou subversivas.

Devido a inexatidão de seus termos, a doutrina tem divergido acerca da constitucionalidade do aludido enunciado legal. Em defesa de sua validade, destaca-se o argumento de que configura um tipo misto alternativo, em que várias condutas típicas se equivalem pela mesma finalidade, ou seja, pelo *animus* de inconformismo político ou com o desiderato da obtenção de fundos para manter organização política clandestina ou subversiva.

Por outro lado, advogando em prol da inconstitucionalidade do dispositivo legal em questão, GUIMARÃES (2007), na obra já citada, sustenta que o tipo penal viola o princípio da legalidade (CF, art. 5º, XXXIX, e CP, art. 1º – Não há crime sem lei anterior que o defina; não há pena sem prévia cominação legal.), porquanto não indica expressamente o significado da elementar correspondente aos atos de terrorismo. Assim, ao não esclarecer em que consistem as condutas que o termo encerra, não delimita suas hipóteses de incidência, fator indispensável a todo tipo penal.

Desse modo, consoante o mencionado autor, aceitar como tipificação de terrorismo a conduta descrita no art. 20 da Lei 7.170/83 significa consagrar como tipo penal uma cláusula geral de extrema elasticidade (o que inclusive permitiria ao julgador enquadrar indevidamente qualquer espécie de conduta humana como crime), fragilizando, assim, o postulado da certeza ou da taxatividade, corolário do princípio da legalidade. Daí porque as condutas aventadas pelo mencionado artigo devem ser consideradas, no máximo, correlatas, paralelas ou similares ao que se deve ou se pode compreender como terrorismo.

Conclusões

As práticas terroristas encontram em nosso ordenamento jurídico tímida regulamentação, a qual, analisada à luz dos atuais acontecimentos mundiais envolvendo a temática, se mostra incapaz de disciplinar adequada e juridicamente a prevenção e a repressão dessa complexa matéria criminal.

A equiparação do terrorismo aos delitos hediondos requer que o legislador elabore uma regulamentação jurídica mais contemporânea e em harmonia com as diretrizes fixadas pelos diplomas legais internacionais que fixam mecanismos de contenção e de combate à referida modalidade delituosa. A sistemática atualmente presente acaba por não possuir eficácia prática plena, eis que a falta de tipificação penal mais precisa do fenômeno impede a aplicabilidade das disposições constantes na Lei 8.072/90 e na própria Constituição Federal.

Dessarte, mormente considerando que o terrorismo deveras ofende bens jurídicos penalmente relevantes, bem como que nosso ordenamento jurídico não admite a existência de crime sem lei anterior que o defina de forma clara e precisa, mister reconhecer a necessidade da confecção de lei ordinária que aborde a prática do terrorismo de modo específico, como delito autônomo.

Em atenção a esta problemática, foi proposto em junho de 2015 o Projeto de Lei 2016/2015, que visa disciplinar o terrorismo, tratando de disposições investigatórias e processuais e reformulando o conceito de organização terrorista ao alterar a Lei 12.850/2013. Inobstante cuidar-se de um projeto em fase inicial de análise, resta nítida a intenção do legislador de fazer jus ao status constitucional dispensado ao fenômeno e de atender à necessidade de se resguardar a segurança, a ordem e a paz social.

Referências Bibliográficas

- GUIMARÃES, M.O.L. **Tratamento penal do terrorismo**. São Paulo. Quartier Latin. 2007.
- NUCCI, G.S. **Leis penais e processuais penais comentadas**. São Paulo. Revista dos Tribunais. 2008.
- DE MORAIS, M.S. **Aspectos do combate ao terrorismo: prevenção e repressão legal no exterior e no Brasil**. Florianópolis. Direito militar. 2002.
- DA SILVA, F.J.F. **Tratamento Penal do Terrorismo no Brasil**.
Acessado em 10 out. 2014. Disponível em:
http://www.fa7.edu.br/recursos/imagens/File/direito/ic2/vi_encontro/TRATAMENTO_PENAL_DO_TERRORISMO_NO_BRASIL.pdf.
- FRAGOSO, H.C. **Para uma interpretação democrática da Lei de Segurança Nacional**.
:

OBRAS DERIVADAS NÃO AUTORIZADAS DE FINS NÃO ECONÔMICOS ENQUANTO CRÍTICA SOCIAL E SUA (A)TIPICIDADE

Amanda D'Andrea Löwenhaupt¹

Introdução

O presente trabalho visa analisar a situação jurídica de obras derivadas não autorizadas de fins não econômicos enquanto crítica social e sua relação com o artigo 184 caput CPB e a Lei Nº 9.610/98 (Lei de Direitos Autorais).

A proteção da propriedade intelectual pelo Direito Penal é alvo de grandes controversas, apesar de a súmula 502 do STJ ter surgido com o intuito de frear o movimento jurisprudencial de afastamento do crime para a conduta de comercialização de produtos piratas, permanece a dúvida a respeito de utilizações de fins não econômicos, em especial aquelas que não reproduzem a obra originária na sua integralidade, mas dele derivam, sem conduto poderem ser consideradas paráfrases ou paródias.

A criação de obras derivadas é um fenômeno cultural existente desde os primórdios das manifestações culturais, estando fortemente presente na literatura clássica e na arte renascentista, mas especial ganhou força no final da década de 1960 como forma de manifestação política de grupos marginalizados mediante transformação de obras originárias contemporâneas para evidenciar a falta de representação de tais grupos na mídia dominante.

A fim de desenvolver uma discussão sobre a amplitude do crime de violação de direito autoral, assim como das exceções apresentadas pela supracitada Lei de Direitos Autorais, faz-se necessária a análise doutrinária, não somente no âmbito pátrio, como também internacional. Devido ao fato de muito da doutrina e da jurisprudência nacionais focarem somente na reprodução integral e/ou comercialização, o presente trabalho tem como foco de análise o estudo comparado do tratamento de exceções da proteção de direitos autorais, buscando transportar aquilo que for compatível com o ordenamento jurídico pátrio.

Ainda, são utilizados para o estudo comparado organizações internacionais que têm como foco uma melhor definição dos parâmetros de proteção dos direitos autorais, tanto no âmbito do direito internacional quanto no ordenamento jurídico de seus países de origem, como a Organization for Transformative Works – OTW (Organização para Obras Transformativas) e a Electronic Frontier Foundation – EFF (Fundação Fronteira Eletrônica). Por se tratarem de organizações que frequentemente interveem em disputas de direitos autorais, disponibilizam suas petições e pareceres online para consulta, e, no caso da OTW, também oferece assistência jurídica para criadores de obras derivadas não comerciais por todo o mundo, são importante fonte para enriquecer a discussão de um tema pouco debatido.

A partir disso, é possível analisar a situação jurídica dessas obras, tomando por base princípios de direito penal como o princípio da lesividade e da intervenção mínima, que foram afastados pelo Superior Tribunal de Justiça somente no que diz respeito à pirataria.

¹ Universidade Federal de Pelotas. Bolsista de Iniciação ao Ensino PBA/UFPel

Resultados e Discussões

Verifica-se que a análise dada à distribuição gratuita ou onerosa integral de material protegido por direito autoral, ou pirataria, não pode ser transportada para obras derivadas que transformam o original. Notavelmente, falta à conduta lesividade, pois enquanto a pirataria desvia fundos da obra originária causando prejuízo ao criador quando analisada de modo global segundo a orientação do Superior Tribunal de Justiça, o mesmo não ocorre com as obras derivadas citadas. A transformação crítica da obra originária tem o efeito oposto, por muitas vezes trazer como pressuposto para seu consumo o conhecimento profundo da obra originária, desta forma estimulando seu consumo.

Assim sendo, cremos tratar-se de analogia mais apropriada as paráfrases e paródias, pois ainda que sejam de certa forma mais restritas do que a amplitude de obras derivadas com o intuito de transformação enquanto crítica social, têm com ela mais afinidade tanto no objetivo quanto no efeito que têm sobre a obra originária. É importante ressaltar que crítica social não pressupõe descrédito à obra originária. Tais obras derivadas transformativas existem dentro de um contexto de comunidades formadas por membros de grupos marginalizados ou que de outra forma não se veem representados na mídia dominante, e nestas comunidades, a atividade é tida como forma de celebração da obra originária, ampliando seus horizontes e lhe dotando de maior valor social para grupos marginalizados.

Desta forma, não deve o direito penal intervir nesta forma de produção criativa que, não somente é desprovida de lesividade como exposto acima, mas pode até mesmo beneficiar a obra originária. Ainda, também falta à conduta desvalor social, na medida em que suas críticas sociais oferecem oportunidade de análise da mídia contemporânea de modo a estimular avanços sociais.

Conclusões

A proteção dos direitos autorais pouco é discutida no âmbito do direito penal pátrio, com exceção notável da pirataria, causando dúvidas sobre a amplitude dos dispositivos penais quando a possível violação a ser analisada não trata de reprodução da obra originária. Aqui, também é importante salientar a importância da finalidade não econômica, considerada em diversos países como ponto determinante para a consideração de que os direitos autorais não foram violados.

Nesse contexto, a escassez de material doutrinário sobre esse nicho de manifestação cultural é preocupante, por causar incerteza na esfera penal. O presente trabalho visa tão somente fomentar essa discussão em uma área pouco explorada.

Referências Bibliográficas

- BITTAR, C.A. **A arte por computador e o direito de autor**. Revista de informação legislativa, v.25, n. 99, p. 161-164, Brasília, jul./set. 1988. Acessado em 22 jul. 2015. Online. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181869>
- BITTAR, C.A. **Interpretação no Direito de Autor**. Revista de informação legislativa, v. 16, n. 62, p. 219-258, Brasília, abr./jun. 1979. Acessado em 22 jul. 2015. Online. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181129>
- BITTAR, C.A. **Os processos modernos de comunicação e o direito de autor**. Revista de informação legislativa, v. 19, n. 74, p. 287-300, Brasília, abr./jun. 1982. Acessado em 22 jul. 2015. Online. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181378>

MACHADO FILHO, A.C.M. **Considerações acerca do crime de pirataria e a Súmula 502/STJ**. Conteúdo Jurídico, Brasília, 26 nov. 2014. Acessado em 22 jul. 2015. Online. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,consideracoes-acerca-do-crime-de-pirataria-e-a-sumula-502stj,50984.html>

PETTY, S. **Transformative Works and Copyright: A Visual Artist's Primer**. Philadelphia Volunteer Lawyers for the Arts – Arts & Business Council of Greater Philadelphia, Filadélfia, 2008. Acessado em 23 jul. 2015. Online. Disponível em: <http://www.artsandbusinessphila.org/pvla/documents/TransformativeWorks.pdf>

STIM, R. **Measuring Fair Use: The Four Factors**. Stanford Copyright and Fair Use Center, Stanford, 2013. Acessado em 23 jul. 2015. Online. Disponível em: <http://fairuse.stanford.edu/overview/fair-use/four-factors/>

RESPONSABILIDADE PENAL DO ENTE COLETIVO NOS CRIMES AMBIENTAIS EM CONFORMIDADE COM A LEI Nº 9.605/98

Caroline Evelyn Valiati
Jonas Vollrath Thiel
Rosana Gomes da Rosa

Introdução

O artigo visa ampliar o debate acerca da responsabilização penal da pessoa jurídica de direito privado e público nos crimes ambientais e as penas aplicáveis nos delitos da Lei 9.605/98. Para a análise proposta utilizar-se-á o método de abordagem indutivo, baseado na doutrina e normas legais, fundamentada na consolidação da responsabilidade penal da pessoa jurídica em relação aos crimes ambientais. Tem por objetivo demonstrar as bases normativas aplicáveis às pessoas jurídicas em crimes ambientais, bem como as penas aplicáveis e a possibilidade de responsabilização das pessoas jurídicas de direito público. Busca ainda demonstrar as relações existentes entre os interesses sociais e os interesses estatais, utilizando tais definições como base para fundamentar as hipóteses para invocar a responsabilidade penal da pessoa jurídica de direito público no âmbito da Lei nº 9.605/1998.

Desenvolvimento

A noção de responsabilidade jurídica de natureza civil ou penal vem evoluindo sob os impactos do convívio humano diante das transformações sociais, do qual o sistema normativo em regra impulsiona a positivação de outros paradigmas buscando prover a sociedade com novas possibilidades de prevenção de danos e de resolução de conflitos decorrentes da falha na prevenção. Esta evolução do sistema jurídico visa suprir carências da sociedade de risco, que se fundamenta sob o elemento da incerteza sobre todas as consequências das ações humanas.

A discussão quanto à possibilidade de responsabilização da pessoa jurídica em âmbito penal ganhou novos contornos com a promulgação da carta constitucional brasileira de 1988, gerando um amplo debate entre os doutrinadores. De um lado doutrinadores que reconhecem a aplicação da norma penal para os entes coletivos e o avanço necessário à concretização da tutela efetiva do meio ambiente, de outro, os doutrinadores mais conservadores que não reconhecem.

Assim, mesmo entre a doutrina que vê com reservas a responsabilização da pessoa jurídica, não se nega o avanço trazido pela Lei nº 9.605/98. Contudo esse trabalho limita-se a estudar a responsabilidade penal da pessoa jurídica de direito privado e público no âmbito dos crimes ambientais. Abordando, primeiramente a previsão constitucional, no entendimento acerca da admissibilidade da responsabilização penal da pessoa jurídica, e, feito isso, passando a analisar as penas aplicáveis às pessoas jurídicas nos delitos da Lei 9605/98 e por fim abordar a responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público.

Desse modo, a responsabilização penal da pessoa jurídica deu embasamento para diversas discussões doutrinárias, bem como divergências jurisprudenciais quanto à aplicabilidade desse preceito constitucional. Contudo, com o advento da Lei 9.605/98, regulamentando os crimes ambientais, foi possível a utilização desse instrumento de tutela ambiental.

As penas aplicáveis às pessoas jurídicas não acompanham cada tipo penal. Elas se acham nos artigos 21 a 24 da Lei 9.605/98. Do qual está excluída a pena corporal. As sanções aplicadas são: multa, pena restritiva de direito ou a prestação de serviços à coletividade. A doutrina já pacificou o entendimento acerca da admissibilidade da responsabilização penal da pessoa jurídica, sem prejuízo da imputação aos que, de qualquer, forma concorreram para a prática das condutas típicas, a exemplo do diretor, do administrador, do membro de conselho e órgão técnico, do auditor, do gerente, do preposto ou do mandatário da pessoa jurídica, outorgando ao artigo 2º da Lei nº 9.605/98 (Lei dos Crimes Ambientais). A responsabilidade penal do ente privado a aceitação doutrinária e jurisprudencial aumentou, já não se pode dizer quanto à responsabilidade do Estado. No entanto, a doutrina não é pacífica sobre a punição do poder público nos crimes ambientais. Alguns autores elencam argumentos contrários à responsabilização.

Considerações Finais

Em face daquilo que se discutiu no corpo deste trabalho, desde logo podem ser formuladas algumas conclusões, necessárias à compreensão do tema e que poderão servir, no futuro, para um aprofundamento do estudo da responsabilidade penal das pessoas jurídicas.

A responsabilidade penal da pessoa jurídica é resultado de uma lenta evolução histórica em que se observa um avanço na evolução do Direito Penal. A Constituição Federal brasileira de 1988 adotou a responsabilidade penal de empresa. Ela o fez nos artigos 173, § 5.º, e 225, § 3.º e instrumentalizada pela Lei de Crimes Ambientais, sendo perfeitamente passível de aplicação. A responsabilização dos entes coletivos visa proteger o meio ambiente de forma eficaz e conscientizar os empresários, geralmente os principais responsáveis pela degradação constante da qualidade de vida, de seu papel na preservação do meio ambiente.

Para concretizar a responsabilidade penal do Estado, foram trazidos argumentos contrários e favoráveis a essa ideia. Foi demonstrado que os argumentos não favoráveis não representam reais empecilhos à penalização do ente público que pratique um ilícito ambiental. Demonstrou-se o preenchimento do requisito contido no artigo 3º da Lei nº 9.605/98 no tocante à necessidade da infração ser cometida no interesse ou benefício da pessoa jurídica.

Logo, o Estado é capaz de violar a norma penal em prol da realização de um interesse, sem a devida vinculação aos interesses da sociedade. Bem como, a tese da soberania estatal e da exclusividade do *jus puniendi* foram igualmente rechaçadas no corpo do texto.

Por fim, demonstrou-se que as penas de multa e de prestação de serviço à comunidade são perfeitamente compatíveis com a natureza pública da pessoa penalizada. Enfim, em se tratando de tutela jurídica do meio ambiente, não há mais o que se discutir a respeito da viabilidade de tal responsabilização penal da pessoa jurídica privada como pública.

Referências Bibliográficas

AMADO, Frederico Augusto Di Trindade. **Direito ambiental esquematizado**. – 2 ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

BALTAZAR JUNIOR, José Paulo (org.); SILVA, Fernando Quadros da. **Crimes ambientais: estudos em homenagem ao desembargador Vladimir Passos de Freitas**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2010.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal** – volume I: parte geral – 13. Ed. Atual. – São Paulo: Saraiva, 2008.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica** – Breve estudo crítico. Revista Brasileira de Ciências Criminais. Ano 11, n. 41, jan./mar. 2003 (p. 152-177).

CARVALHO, Iran Lira de. A Empresa e o meio Ambiente. In: MILARÉ, Édis; MACHADO, Paulo Affonso Leme (org.). **Doutrinas Essenciais: Direito Ambiental**. – v. 5. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. Cap. 37, p. 999-1018.

DOTTI, René Ariel. Meio Ambiente e Proteção Penal. In: MIRALÉ, Édis; MACHADO, Paulo Affonso Leme (org.). **Doutrinas Essenciais: Direito Ambiental: Responsabilidade em matéria ambiental**. – v. 5. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. Cap. 49, p. 1253-1274.

FONSECA, Edson José da. A Responsabilidade penal da Pessoa Jurídica no Direito Constitucional Brasileiro. In: MIRALÉ, Édis; MACHADO, Paulo Affonso Leme (org.). **Doutrinas Essenciais: Direito Ambiental: Responsabilidade em matéria ambiental**. – v. 5. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. Cap. 29, p. 791-805.

FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. **Crimes contra a natureza: de acordo com a lei 9.605/98**. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 14. ed. (revista, atualizada e ampliada). – São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

MIRALÉ, Édis; COSTA JR, Paulo Ricardo. **Direito penal ambiental: comentários à Lei 9.605/98**. Campinas: Millennium, 2002.

PRADO, Luiz Regis, **Direito penal do ambiente**. 2. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. – 3. ed. Atual. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

SILVA, José Afonso da. **Direito Ambiental Constitucional**. 9. ed. Atual. – São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

SILVA, Liese Marinho, Pessoa jurídica responde por crime ambiental. In: VILELA, GracielleCarrijo; RIEVERS, Marina (org.). **Direito e meio ambiente: reflexões atuais**. Belo Horizonte: Forum, 2009. Cap., p. 345-374.

A QUESTÃO INSTITUCIONAL NA DITADURA: UM ESTUDO COMPARADO ENTRE BRASIL, CHILE E ARGENTINA

Pamela Maia¹

Bruno Rotta Almeida²

Introdução

O presente resumo resulta do estudo a respeito da institucionalidade durante a ditadura militar no Brasil, no Chile e na Argentina a fim de demonstrar a relação entre os regimes ditatoriais nos países citados, assim como suas particularidades e os resultados desses acontecimentos nas democracias posteriores. Através da análise do momento histórico e das organizações vigentes à época, apresenta-se como determinadas condutas foram manipuladas para obterem reconhecimento legal e como outros elementos receberam a classificação de ameaças à paz e à unidade nacional. Ainda, com os dados de cada país, verifica-se se existem elementos que os aproximam e, em caso afirmativo, quais seriam esses. As hipóteses acerca relativas à afinidade existente nos modelos de governo são trabalhadas com base no funcionamento dos serviços de inteligência e no decreto da ilegalidade das oposições de viés de esquerda. Em seguida, avaliam-se as possíveis características que suscitam divergências, como o nível de integração entre as elites civil e militar e o grau de envolvimento do Poder Judiciário na repressão. Estuda-se, também, a possível conexão dos três países com as participações na Operação Condor, multinacional, que permitiu a difusão de uma coibição generalizada à pensamentos contrários aos governos. Ademais, reflete-se sobre os efeitos da repressão e de sua institucionalização após esse período com o objetivo de destacar os resquícios que ainda estão presentes na polícia, no sistema judicial e nas demais instituições, assim como, os impactos na sociedade democrática.

Desenvolvimento

Os aspectos que aproximam as ditaduras no Brasil, no Chile e na Argentina dizem respeito à tentativa de mascarar a ilegalidade de determinadas ações por parte do Poder Público e de induzir, no pensamento popular, a ilegalidade de instituições anteriores a esse período. Os partidos políticos foram colocados na ilegalidade, principalmente, aqueles adeptos à ideologias marxistas ou que adotavam condutas consideradas de viés de esquerda. Agências de inteligência e segurança nacional foram reativadas para auxiliar na repressão e justificadas como necessárias para a defesa dos países contra o “perigo vermelho”. Tais agências exerciam suas funções em comunicação com os aparatos policiais, contribuindo na articulação das estratégias de repressão.

Apesar das semelhanças, tem-se também divergências entre as ditaduras nos três países supracitados. O grau de institucionalização do regime foi diferente. O Brasil não fechou o Congresso e não decretou estado de sítio como a Argentina ou o Chile. A repressão draconiana Argentina encontrava-se muito mais fora dos trâmites legais, ocorrendo de forma extrajudicial. A análise de outros aspectos que afastam essas ditaduras também ocorre com o objetivo de compreender melhor esse momento histórico.

¹ Estudante de Graduação em Direito na Universidade Federal de Pelotas. E-mail: maiapamela23@gmail.com

² Orientador. Grupo de Estudos e Pesquisa em Punição e Controle Social – GEPUCS. Faculdade de Direito. Universidade Federal de Pelotas.

Conclusão

A pesquisa acerca de cada regime ditatorial isoladamente significa compreender o passado de cada país, assim como, conhecê-lo para que não se repita os mesmos erros, como enunciou o filósofo e político Edmund Burke. Permite-se, também, o entendimento acerca das instituições atuais, visto que o passado histórico reflete incisivamente nas corporações, principalmente, quando são resquícios da ditadura. O saber e a contínua pesquisa acerca dos fatos passados também fornece bases sólidas para que se garanta a discussão e efetividade da justiça transicional.

O estudo comparado utiliza-se do estudo isolado para oferecer uma visão mais ampla do tema em questão. A interligação da realidade de diferentes países envolve as relações existentes entre esse e, devido à isso, torna obrigatório a contextualização. Situar o país no contexto internacional possibilita entender de onde surgiram as tendências adotadas, como a repressão era bem-sucedida e os acordos multilaterais firmados. Após a análise desses elementos semelhantes e divergentes, consegue-se, por fim, entender as democracias que se seguem na América do Sul.

Referências bibliográficas

- COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE. **Material reunido**; Volume I.
D'AVILA, Ney Eduardo Possapp; **Um Olhar sobre a Legalidade: 1961 – 13 dias que abalaram o mundo**. Passo Fundo: Berthier, 2011. 272 p.
MENDES, Clécio Ferreira; **IDEOLOGIA E PODER NO CHILE: A DINA e a repressão na ditadura do general Augusto Pinochet**. XXVII Simpósio Nacional de História: Conhecimento histórico e diálogo social, Natal, jul, 2013.
PEREIRA, Anthony W.; **Ditadura e Repressão: O autoritarismo e o Estado de Direito no Brasil, no Chile e na Argentina**. São Paulo: Paz e Terra, 2010. 336 p.

BREVES APONTAMENTOS SOBRE A PEDOFILIA

Corina Luiza Hallal Zucchetto¹
Daniel Brod Rodrigues de Sousa²

Introdução

O presente ensaio constitui parte da pesquisa que realizamos no trabalho de conclusão do Curso de Direito, no primeiro semestre de 2015 na UCPEL.

Tendo em vista a grande repercussão social e midiática na atualidade envolvendo as questões dos crimes sexuais contra crianças e adolescentes, procurou-se identificar se tal assunto realmente apresenta a preocupante dimensão que se divulga. Para tanto, realizamos estágio na Delegacia de Proteção a Criança e ao Adolescente de Pelotas (DPCA), em 2013, com a finalidade de, ao final, relatar tal experiência e ensinamentos obtidos em uma monografia.

Para isso foram utilizados como meios de investigação, a forma bibliográfica, além de pesquisa de campo, realizada com cinco autoridades (magistrado, promotor de justiça, delegado da polícia federal, delegado da polícia civil e advogado criminalista), objetivando expor a atuação de tais profissionais, no combate dessas modalidades de fatos puníveis.

A apresentação será dividida em 4 itens: conceito e previsão da pedofilia, tipos de pedófilo tendo em vista as formas de responsabilização, a legislação brasileira vigente, pontuando as principais alterações trazidas pela CPI da Pedofilia e, por fim, as mencionadas entrevistas com os profissionais atuantes nesta temática.

Desenvolvimento

Embora o presente resumo tenha enfoque jurídico deve-se destacar que a noção de pedofilia já vem sendo explorada há muito tempo nas áreas psicológica e psiquiátrica, tendo, por isso, seu conceito e previsão estipulados no Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM-IV-TR), e na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde (CID- 10).

O CID-10 conceitua de forma genérica o que vem a ser a pedofilia, nos seguintes termos: " F65.4 Pedofilia é a preferência sexual por crianças, quer se trate de meninos, meninas ou de crianças de um ou outro sexo, geralmente pré-púberes ou no início da puberdade". Está prevista, por conseguinte, como um transtorno de preferência sexual ou parafilia.³

Já no DSM-IV-TR, estão arrolados os critérios de diagnóstico de tal parafilia:

A. Ao longo de um período mínimo de 6 meses, fantasias sexualmente excitantes recorrentes e intensas, impulsos sexuais ou comportamentos envolvendo atividade sexual com uma (ou mais de uma) criança pré-púbere (geralmente com 13 anos ou menos).

B. As fantasias, impulsos sexuais ou comportamentos causam sofrimento clinicamente significativo ou prejuízo no funcionamento social ou ocupacional ou em outras áreas importantes da vida do indivíduo.

¹ - Aluna do 10º semestre do curso de Direito, da UCPEL. <http://lattes.cnpq.br/4968892753458626>
e-mail: cori_hallal@hotmail.com

² Orientador.

³ (http://www.datasus.gov.br/cid10/V2008/WebHelp/f60_f69.htm Acesso em 09.03.2015)

C. O indivíduo tem no mínimo 16 anos e é pelo menos 5 anos mais velho que a criança ou crianças no Critério A.⁴

Superada a parte conceitual, deve-se direcionar ao enfoque de que existem modalidades de pedófilos conforme sua responsabilização, sendo tais classificações importantes, para análise da responsabilização, seja pela imposição de medida de segurança, seja pela aplicação da pena de prisão, adequada para cada espécie. Diante disso, subdividiu-se em: pedófilo não criminoso, pedófilo criminoso, os que não são pedófilos, mas praticam crimes ligados a pedofilia, os que promovem a prostituição infantil e os que ocasionalmente praticam crimes sexuais.

Sobre o tema, sublinha-se a seguinte passagem conceitual organizada por membros do Ministério Público do Estado de Minas Gerais:

Existe o **pedófilo não criminoso** – ou seja, uma pessoa que é portadora da parafilia denominada pedofilia (que, portanto, tenha atração sexual por crianças) – que pode jamais praticar um crime ligado à pedofilia, justamente porque sabe ser errado ter relação de natureza sexual com uma criança ou usar pornografia infantil. Esse pedófilo, justamente porque é dotado de discernimento e capacidade de autodeterminação, mantém seu desejo sexual por crianças somente em sua mente (não passa da fase de cogitação). Não é criminoso, porque não praticou conduta ilegal. Existe o **pedófilo criminoso**, que, embora dotado de discernimento e capacidade de autodeterminação, resolve praticar uma relação de natureza sexual com uma criança ou produzir, portar ou usar pornografia infantil, mesmo sabendo se tratar de crime. Esse evidentemente é imputável e deve ser condenado conforme sua conduta. Existe também uma minoria de pedófilos doentes mentais, que apresentam graves problemas psicopatológicos e características psicóticas alienantes, os quais, em sua grande maioria, seriam juridicamente inimputáveis (se assim determinado pelo exame médico competente, realizado no decorrer de um processo judicial), porque não tem discernimento ou capacidade de autodeterminação. Caso estes exteriorizem suas preferências sexuais, na forma de estupro contra criança, uso de pornografia infantil, etc., não podem ser condenados, mas lhes deve ser aplicada a medida de segurança, conforme previsto em nossa legislação penal. Existem, ainda, **as pessoas que não são pedófilas, mas praticam crimes ligados à pedofilia**. Por exemplo, temos aqueles que produzem e/ou comercializam a pornografia infantil para deleite dos pedófilos, mas que nunca sentiram atração sexual por crianças. Também temos **aqueles que promovem a prostituição infantil**, submetendo crianças ao “uso” dos pedófilos. Estes são simplesmente criminosos que visam lucro ilícito. Por fim, existem os que **praticam ocasionalmente crimes sexuais contra crianças**, mas que não são portadores da parafilia denominada pedofilia. São criminosos que se aproveitam de uma situação e dão vazão à sua libido com uma criança ou adolescente, mas que o fariam mesmo que se tratasse de uma pessoa adulta.⁵

⁴ (http://www.psiquiatriageral.com.br/dsm4/sub_index.htm Acesso em 19.09.2015).

⁵ <http://www.mpmg.mp.br/comunicacao/producao-editorial/todos-contra-a-pedofilia.htm#.Vf37gdJVhBc>. Acesso em 25.09.2015)

Já no terceiro item, relata-se sobre as disciplinas constitucionais e penais, previstas no ECA e no Código Penal, enfocando as três principais formas de exploração comercial infantil (prostituição infantil, turismo sexual, tráfico de pessoas e pornografia infantil), com reflexo nos artigos que abrangem os crimes associados á pedofilia, tais como: estupro de vulnerável (art. 217-A do CP), crime de exploração sexual de vulnerável (art. 218- B, do CP), tráfico de pessoas para fins de prostituição ou outras formas de exploração sexual interno e internacional (arts. 231-A e B, do CP). Acrescenta-se, ainda, alguns enunciados do ECA que trazem formas de pornografia infantil, previstas nos arts. 240 e 241. Ressaltam-se as principais alterações trazidas pelas Leis 11.829/2008 e 12.015/2009, que, na monografia, foram exibidas, mas que no presente texto não estão expressadas, para observar a necessária delimitação exigida.

Por fim, são expostos os resultados das entrevistas, expressando a concepção pessoal de cada autoridade e divulgando os crimes de maior repercussão em tais setores, as dificuldades de suas atuações, as sanções que entendem como possíveis para aludidos casos, além de outros fatores.

Conclusão

Julgamos ter conseguido demonstrar que a pedofilia e suas formas de exteriorização são uma notória realidade em nosso país, sendo práticas corriqueiras, constantes, complexas e extremamente preocupantes.

Deve-se observar as consequências em relação ao pedófilo quanto à incidência da sanção penal, bem como eventual injustiças e excessos de reações, como linchamentos e a sua exclusão da sociedade, em razão de rótulo que carregará pelo resto de sua vida. Já do ponto de vista da vítima, deve-se lembrar o postulado da proteção integral às crianças e adolescentes, que faz com que seja dever de toda a coletividade, proteger e zelar pelos jovens, de modo a evitar referidas práticas ilícitas.

Finalmente, são apontados os dados elencados pelos entrevistados com as possíveis alterações que o nosso país precisa efetivar para que a atuação seja mais eficaz e especializada na seara em tela, identificando na internet os "predadores" e aperfeiçoando os meios de denúncias.

Referências

http://www.datasus.gov.br/cid10/V2008/WebHelp/f60_f69.htm. Acesso em 09.03.2015
<http://www.mpmg.mp.br/comunicacao/producao-editorial/todos-contra-a-pedofilia.htm#.Vf37gdJVhBc>. Acesso em 25.09.2015
http://www.psiquiatriageral.com.br/dsm4/sub_index.htm. Acesso em 19.09.2015

INFATICÍDIO: APONTAMENTO SOBRE A DURAÇÃO DO ESTADO PUERPERAL

Fernando Santos Sampaio¹
Fabíola Rocha Weissahn²
Laura Gonçalves Cardoso³
Marina Portella Ghiggi⁴

Introdução

Desde os primórdios da humanidade, a perda de uma criança, principalmente aos seus pais, é algo extremamente doloroso, todavia, a forma como os mesmos encaram tal fato é alvo de constantes mudanças, logo, se faz necessário o acompanhamento na forma jurídica de encarar tal fato.

Somente no período moderno e atual, que surge o infanticídio como o conhecemos, considerando aspectos humanitários de tal delito, sendo assim tratado de forma privilegiada, levando então em conta os aspectos psicológicos da mãe. Segundo Capez (2015):

Somente no século XVIII a pena do infanticídio passou a ser abrandada sob o influxo das ideias dos filósofos adeptos do Direito Natural. A partir daí, o infanticídio, quando praticado, honoris causa, pela mãe ou parentes passou a constituir homicídio privilegiado. Beccaria e Feuerbach foram os primeiros a conceber o homicídio como tal em um diploma legislativo, o Código Penal austríaco de 1803. No Brasil, o Código de 1830 foi o primeiro diploma legislativo a abrandar a pena do infanticídio.⁵

Em nosso ordenamento, é possível observar alterações na forma como o infanticídio é tratado. Atualmente, nosso Código Penal adota o sistema fisiopsicológico do crime, levando em conta o estado puerperal.

Determina o Código Penal, em seu artigo 123, “Matar, sob a influência do estado puerperal, o próprio filho, durante o parto ou logo após”. Logo, há o assassinato do infante, após o seu nascimento ou logo após o mesmo, deixando a lei, espaço para determinação desse tempo. Diferencia-se fortemente do crime de aborto, pois neste não há vida extrauterina da criança, enquanto, no infanticídio, por meio de exames clínicos, é possível verificar a vida extrauterina do neonato, como pela docimasia pulmonar ou de prova testemunhal. Sendo assim, possível fazer a distinção, enquanto em um não houve vida extrauterina, não houve o parto propriamente dito, no outro já ocorreu.

Para a comprovação do nascimento com vida, ou seja, de que o ser humano respirou, utiliza-se obrigatoriamente um conjunto de provas denominadas docimacias (do grego dokimasia, indagação), e pelas provas ocasionais. As docimacias baseiam-se na possível existência de

¹ Graduando em Direito pela Universidade Católica de Pelotas. Monitor da disciplina de Direito Processual Civil I na Faculdade de Direito da Universidade de Pelotas.

² Graduanda em Direito pela Universidade Católica de Pelotas.

³ Graduanda em Direito pela Universidade Católica de Pelotas.

⁴ Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Advogada. Professora de Direito Penal da Universidade Católica de Pelotas. Professora Colaboradora da Liga Acadêmica de Ciências Criminais da Universidade Católica de Pelotas.

⁵ CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Especial**. 15º Ed. São Paulo: Saraiva, 2015; p. 132.

sinais de vida, manifestados principalmente nas funções respiratórias, digestivas e circulatórias.⁶

O objetivo do trabalho está na tentativa de analisar por quanto tempo persistiria o estado puerperal, para desta forma, configurar o crime de infanticídio, afastando assim, a hipótese de responsabilização por um homicídio.

Metodologia

Frente essa sequela, abordaremos a nossa posição sobre o assunto, referindo também a posição de diversos autores de diversas áreas incluindo escritores de Medicina Legal, descrevendo uma nova forma de defesa, que por vezes, se faz decisória para distinção entre a ocorrência de um possível caso de homicídio para o infanticídio, evitando que à genitora e demais envolvidos no concurso de pessoas, bem como, partícipes e até mesmo coautores do mesmo contexto fático, sejam imputados por uma pena mais elevada, na qual ficará a critério de decisão empírica de todo sentimento manifestado através de ódio, repúdio e tristeza de um júri popular adepto à Lei do Talião, deixando de levar em conta as mínimas garantias daquele indivíduo.

Resultados e Discussões

Diferenciar um caso de homicídio, para um caso de infanticídio é uma tarefa extremamente dificultosa, pois as provas periciais da morte do infante devem ser feitas em até 24 horas após o óbito, caso contrário frente a decomposição do organismo e liberação de gases do corpo humano, causa um embaraço ao trabalho do perito deixando a um nível quase impossível a prova pericial, além disso, as provas precisam definir a existência do estado puerperal. Entendimento que para muitos médicos não passa de mera ficção da norma jurídica, chegando ao ponto de encarregados da área denominarem a prova como “crucis peritorum” – a cruz dos peritos frente tamanho óbice; alguns sustentam ser período dentro do puerpério.

A caracterização do infanticídio constitui o maior de todos os desafios da prática médico-legal pela sua complexidade e pelas inúmeras dificuldades de tipificar o crime. Por isso, foi essa perícia chamada de crucis peritorum — a cruz dos peritos.

O exame pericial será orientado na busca dos elementos constituintes do delito a fim de caracterizar: os estados de natimorto, o de feto nascente, o de infante nascido ou o de recém-nascido (diagnóstico do tempo de vida); a vida extrauterina (diagnóstico do nascimento com vida); a causa jurídica de morte do infante (diagnóstico do mecanismo de morte); o estado psíquico da mulher (diagnóstico do chamado “estado puerperal”); e a comprovação do parto pregresso (diagnóstico do puerpério ou do parto recente ou antigo da autora).⁷

Os Manuais de Medicina Legal, em geral, definem o puerpério como sendo o lapso de tempo de recuperação da genitora, durando aproximadamente média de dois meses, sendo tempo suficiente para voltar as condições da mesma ao período da pré-

⁶ CROCE, Jr. Delton; CROCE, Delton. **Manual de Medicina Legal**. 5º Ed. São Paulo, Saraiva, 2007; p. 561.

⁷ FRANÇA, Genival Veloso de **Medicina legal**, 9º Ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2011; p. 330.

gravidez. Entretanto, entendemos que este prazo está equivocado, uma vez que se faz necessário ter cessado a capacidade de amamentação da genitora, para que esta venha a se encontrar nas mesmas condições da fase de início de gravidez. O critério de análise para este delito seria subjetivo, variando de caso para caso, dando uma margem de tempo aproximadamente de dois anos para que o estado puerperal venha a ocorrer.

Referências Bibliográficas

- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: Parte Especial 15º Ed. São Paulo: Saraiva, 2015; p
- CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**: Parte Especial. 15º Ed. São Paulo: Saraiva, 2015;
- CROCE, Jr. Delton; CROCE, Delton. **Manual de Medicina Legal**. 5º Ed. São Paulo, Saraiva, 2007;
- FRANÇA, Genival Veloso de **Medicina legal**, 9º Ed. Rio de Janeiro: Guanabara Koogan, 2011;
- GONÇALVES, Victor Eduardo Rios, **Direito penal esquematizado**: parte especial. 1º Ed. São Paulo: Saraiva, 2011;
- GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**, 5º Ed. Rio de Janeiro, 2011;
- MARANHÃO, Odon Ramos. **Curso Básico de Medicina Legal**. 8º Ed. São Paulo MALHEIROS EDITORES LTDA. 2000;
- MASSON, Cleber Rogério. **Direito penal esquematizado**: parte especial. 4º Ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012;
- MIRABETE, JF. **Manual de Direito Penal**: Parte Especial, 30ª Ed. São Paulo, Atlas, 2013.

VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA: DISCUSSÃO LEGAL

Laura Gonçalves Cardoso¹

Fernando Santos Sampaio²

Fabíola Rocha Weissahn³

Marina Portella Ghiggi⁴

Violência obstétrica é entendida como qualquer ato exercido por profissionais da saúde no que cerne ao corpo e aos processos reprodutivos das mulheres, exprimido através de uma atenção desumanizada, abuso de ações intervencionistas, medicalização e a transformação patológica dos processos de parturição fisiológicos (JUAREZ et al, 2012).

Esse tipo de violência, que é uma violência institucional, desrespeita os direitos sexuais e reprodutivos das mulheres (atingindo não só a mulher, mas também o bebê e, por conseguinte seus familiares) contrário inclusive a nossa Constituição. Práticas que vão desde a limitação ao acesso do acompanhante, regulamentado por Lei Federal 11.108/05, até submeter à mulher a procedimentos dolorosos, desnecessários, humilhantes ou invasivos feitos por profissionais da saúde, são rotineiras e muitas vezes naturalizadas e que causam consequências físicas e psicológicas para estas mulheres, que muitas vezes acreditam ser o parto este processo todo que envolva muita dor, hostilidade e sofrimento, além de terem veemência de ter sido necessário todos os procedimentos aos quais foram submetidas. A pesquisa feita pela Fundação Perseu Abramo em 2010, concluiu que uma em cada quatro mulheres sofre algum tipo de violência obstétrica durante o parto.

Em países como a Venezuela e a Argentina, há a tipificação legal da violência obstétrica, e por sê-lo deve ser combatido, punido e erradicado. A lei orgânica da Venezuela que caracteriza o que é violência obstétrica e prevê sanções na sua exposição de motivos já nos trás: “las distintas formas de violencia contra las mujeres son tácticas de control con el objetivo de mantener y reproducir el poder patriarcal sobre las mujeres, para subyugarlas y descalificarlas, y ante ese poder que les niega el goce, disfrute y ejercicio de sus derechos,”⁵(VENEZUELA, Lei Orgânica

No Código Penal, não há previsão de violência obstétrica como crime, mas a violência em si pode ser caracterizada como lesão corporal (art. 129, CP), injúria (art. 140), constrangimento ilegal (art. 146) ou perigo para a vida ou saúde de outrem (art.132, CP). Mesmo havendo diretrizes do Ministério da Saúde, a portaria 569 de 2000, que institui o Programa de Humanização no Pré-natal e Nascimento do SUS, que diz: “toda gestante tem direito à assistência ao parto e ao puerpério e que esta seja realizada de forma humanizada e segura”, a Convenção de Belém do Pará, a Declaração da OMS contra a violência obstétrica entre outras medidas de combate e prevenção a

¹ Graduanda em Direito na Universidade Católica de Pelotas.

² Graduando em Direito na Universidade Católica de Pelotas. Monitor de Processo Civil I.

³ Graduanda em Direito na Universidade Católica de Pelotas.

⁴ Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Advogada. Professora de Direito Penal da Universidade Católica de Pelotas. Professora Colaboradora da Liga Acadêmica de Ciências Criminais da Universidade Católica de Pelotas.

⁵ "As várias formas de violência contra as mulheres são táticas de controle com o objetivo de manter e reproduzir o poder patriarcal sobre as mulheres, para subjugá-las e desqualificá-las, e ao poder que lhes nega o gozo, e exercício de seus direitos". (VENEZUELA, Ley Orgánica sobre el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, 2014.)

está prática, não estamos discutindo a tipificação da violência obstétrica. Sendo que dificilmente estas normas estão sendo seguidas, mesmo sabido que não se pode descumprir uma lei alegando o seu não conhecimento.

Toda a problemática está na judicialização; não existe jurisprudência a respeito, muitas das mulheres que sofrem com este tipo de violência – apesar das marcas deixadas – não buscam o judiciário, porque ainda não reconhecem isto como sendo seu direito. Esse tipo de violência ainda é invisível, e isso é determinado por diversos fatores.

Existe a possibilidade da propositura de uma eventual ação de indenização na esfera cível contra o profissional ou instituição de saúde que incorreu na falha, mas essa possibilidade de denúncia é pouco divulgada e há dificuldade em denunciar. Alguns poucos casos levados ao judiciário, que são submetidos à perícia judicial, encontram uma dificuldade para que haja reconhecimento; não há previsão legal que caracterize as determinadas ações como uma conduta típica, e muitas das vezes no juízo é levada em consideração somente a prova pericial. E o que não está no prontuário – que é direito da mulher tê-lo – é presumido que não aconteceu.

Uma alternativa que é recomendada por movimentos de luta pela humanização ao parto e pela OMS é o plano de parto, que é um documento onde é posto todos os passos do trabalho de parto e a forma como ela quer que seja conduzida, norteado por embasamento científico. Este documento deve ser discutido e entregue ao médico, ou entregue na maternidade da qual a mesma pretende ganhar o bebê, para que seja protocolado, caso a instituição se negar a receber cabe uma notificação extrajudicial. Este documento pode vir a ser uma garantia de uma possível prova caso a parturiente venha a ser desrespeitada.

Há um projeto de lei em tramitação desde 2014, que caracteriza a violência obstétrica, mas que provavelmente precisará de lei que regulamente a responsabilização pelos atos praticados.

Assim, o presente trabalho pretende estudar a questão da violência obstétrica no Brasil e a possibilidade de sua tipificação como crime.

Referências

- _____. (1994), **A Convenção Interamericana para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher**, “Convenção de Belém do Pará”. Disponível em: <<http://www.cidh.org/Basicos/Portugues/m.Belem.do.Para.htm>>. Acesso em 14 de Set. 2015.
- _____. (2014), **Declaração da Organização Mundial da Saúde contra a violência obstétrica**. Disponível em: <http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/134588/3/WHO_RHR_14.23_por.pdf>. Acesso em 13 de Set. 2015.
- AGUIAR, Janaína Marques. **Violência Institucional em maternidades públicas: hostilidade ao invés de acolhimento como uma questão de gênero**, São Paulo, 2010. Disponível em: <<http://www.apublica.org/wpcontent/uploads/2013/03/JanainaMAguiar.pdf>>. Acesso em 20 de Set. 2015.
- ANDRADE Briena P.; AGGIO Cristiane de M. **Violência obstétrica: a dor que cala**. In: III Simpósio Gênero e Políticas Públicas, III, 2014, Paraná. Anais do III Simpósio Gênero e Políticas Públicas, Paraná: UEL, 2014, GT3 - Violência contra a Mulher e Políticas Públicas. Disponível em: <http://www.uel.br/eventos/gpp/pages/arquivos/GT3_Briena%20Padilha%20Andrade.p

df> . Acesso em 13 de Set. 2015.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Programa Humanização do Parto: humanização do pré- natal e nascimento**. Brasília, Ministério da Saúde, 2002.

BRASIL. Projeto de Lei 7633/14. **Dispõe sobre a humanização da assistência à mulher e ao neonato durante o ciclo gravídico-puerperal e dá outras providências**.

Disponível em:

<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1257785&filename=PL+7633/2014>. Acesso em 14 de Set. 2015;

DEFENSORIA ESTADO DE SÃO PAULO. **Violência Obstétrica – você sabe o que é?**. Disponível em:

<<http://www.defensoria.sp.gov.br/dpesp/repositorio/41/violencia%20obstetrica.pdf> >.

Acesso em 13 de Set. 2015.

GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**, 5º Ed. Rio de Janeiro, 2011.

FUNDAÇÃO PERSEU ABRAMO. **Mulheres brasileiras e gênero nos espaços público e privado**, 2010.

HOTIMSKY, Sonia Nussenzweig. **A violência institucional no parto no processo de formação médica em obstetrícia**. In: I ENADIR – Encontro Nacional de Antropologia do Direito Universidade de São Paulo, I, 2009, São Paulo. Disponível em <[http://nadirusp.org/wp-content/uploads/2015/05/GT3-Sonia-Nussenzweig-](http://nadirusp.org/wp-content/uploads/2015/05/GT3-Sonia-Nussenzweig-Hotimsky.pdf)

Hotimsky.pdf>. Acesso em: 11 de Set. 2015.

MAIA Jamila; PRAZERES Michelle. **Corpos roubados: panorama da violência obstétrica no Brasil**. In: SAKAMOTO, Leonardo; A quem pertence o corpo da mulher, Editora Repórter Brasil, São Paulo, 2013.

WOLFF, Leila Regina; WALDOW, Vera Regina. **Violência Consentida: mulheres em trabalho de parto e parto**; Saúde Soc. São Paulo, v.17, n.3, p.138-151, 2008. Disponível em <<http://www.scielo.br/pdf/sausoc/v17n3/14.pdf>>. Acesso em: 13 de Set. 2015.

Grupo de Trabalho de Direito Processual Penal

DAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO ÀS PENAS ALTERNATIVAS. MEDIDAS HUMANIZADORAS A SERVIÇO DA EXPANSÃO DO PODER PUNITIVO

Ignácio Nunes Fernandes¹
Salah H. Khaled Jr²

Introdução

A presente investigação, ainda em estágio inicial pretende abordar desde a perspectiva de medidas que objetivaram, em seu princípio uma redução da violência estatal, uma redução do uso banal da pena de prisão. Neste sentido surgem as penas alternativas, como um meio de aplicar o direito penal de outra forma que não a pena privativa de liberdade. Uma tentativa de humanização do direito penal, considerando que a pena de prisão não tem outro fim que não seja a própria reprodução da delinquência (FOUCAULT, 2009).

No mesmo sentido surgem no plano processual penal medidas alternativas à prisão preventiva. A nova lei das cautelares buscou através de outras medidas, adversas à prisão um meio de reduzir o uso indiscriminado da prisão preventiva.

Dos dois horizontes que se apresentam vemos uma aproximação no sentido de meios alternativos à pena privativa de liberdade, tanto no plano penal, como no plano cautelar. As iniciativas cujo objetivo era humanizar o sistema penal, buscando reduzir a violência por parte do Estado acabaram sendo uma desilusão geral, porque os tribunais recorreram pouco a elas e porque onde foram usadas, ao invés de esvaziar as prisões as mantiveram superlotadas, funcionando como uma ampliação da rede punitiva, ou seja, o número de presos continuou subindo e, além disso, foram aplicadas penas não privativas de liberdade. (ZAFFARONI, 2014). O questionamento que se fará reside no seguinte fato: se as penas alternativas e as cautelares diversas da prisão são um instrumento apto a reduzir a violência penal (prisão) ou se realmente estes mecanismos servem para incrementar ainda mais os aparatos de controle social?

Resultados e Discussão

Considerando a falência da pena de prisão, ou seja, a sua total ineficácia como meio de conter a violência social, bem como de reintegrar e educar aqueles que se comportam de maneira contrária ao sistema vigente, levou intelectuais a pensar em outras formas de conter a violência por parte do Estado. No decorrer dos anos vimos que a prisão sempre obedeceu a lascívia do capitalismo, desde o processo de disciplina para o trabalho assalariado, ou seja, prender para domesticar a produzir, eis que surge a criminalização dos vadios, dos vagabundos (MELOSSI E PAVARANI, 2010). Também presenciemos no decorrer da história o cambio no sentido da pena que sai do corpo do condenado (suplícios) para a ideia de vigilância (panóptico), é muito mais interessante o controle do que a eliminação para manter e reforçar as estruturas do poder (FOUCAULT, 2009).

¹ FURG – ignaciofernandes@hotmail.com

²FURG– prof_salah@terra.com.br

Adentrando no tema, em primeiro lugar trataremos das penas alternativas como uma tentativa de escape a um sistema falido. Como sustenta Fragoso, o problema da prisão é a própria prisão (FRAGOSO, 1985). Para Ferrajoli as penas alternativas surgem como um meio à crise do atual sistema de penas, tendo por crise em primeiro lugar a crescente ineficácia do sistema processual provocando um aumento do uso da prisão preventiva, somado a uma intensa ação dos meios de comunicação conferido ao processo, principalmente em relação a delitos de particular interesse social acabam por vezes impondo ao réu um carácter aflitivo e punitivo mais temível que a própria pena (FERRAJOLI, 2009). Nesse sentido não é digno encarcerar, se for necessário que se prenda em casos extremos, que seja a exceção e não a regra, para os demais casos que se aplique penas que assegurem o mínimo de dignidade ao cidadão. Vimos que de todas as tentativas justificadoras da pena, o que se pode constatar é a sua total deslegitimidade tendo como único horizonte uma teoria agnóstica da pena, que desconhece um horizonte contemplativo do *ius puniendi* Estatal (ZAFFARONI, 2001). Logo prender sob o pressuposto de estar contendo a violência e a proteção de bens jurídicos é uma falácia.

Partindo dessa premissa, as penas alternativas surgem como um marco de superação das penas privativas de liberdade, no entanto podemos considerar pacífico entre a doutrina a concepção de que as penas alternativas, não são efetivamente alternativas, pois como sustenta Ferrajoli elas não excluem as penas privativas de liberdade e sim as integram, dando margem a espaços incontrolláveis de discricionariedade judicial e executiva. (FERRAJOLI, 2009). Dessa forma nos mostra Apolinário em sua obra orientada a demonstrar o aumento do controle punitivo pela via alternativa à prisão, que ainda que se use as penas alternativas como um meio de evasão ao cárcere, se mantém como núcleo político criminal a pena privativa de liberdade, sendo esta a principal forma de punição. (APOLINÁRIO, 2011).

Dentro dessa dinâmica nos orientamos sob o prisma de Apolinário no sentido de que o direito penal não é o meio mais adequado de socialização das classes excluídas das políticas sociais de natureza estatal. Também afirma que uma aproximação de uma socialização reside num percurso onde as respostas penais sejam efetivamente alternativas e não acessórias ou complementares a violência da prisão. (APOLINÁRIO, 2011). Por fim Apolinário nos esclarece que as penas alternativas não podem nos oferecer todo o seu potencial por estarem plasmadas em um sistema cujo eixo segue sendo a prisão. (APOLINÁRIO, 2012).

Partindo sob o outro prisma de nosso ensaio, as cautelares diversas da prisão até a edição da Lei 12.403/11 permitiam ao magistrado apenas duas opções, a prisão ou a liberdade. De certo com a ampliação do rol de medidas cautelares podemos pensar que o magistrado terá outras opções que não seja a prisão, dessa forma estaríamos imediatamente reduzindo o violento número de presos provisórios em nosso país. Outras possibilidades mais eficazes e menos nocivas permitem manter o controle sem o uso da violência da pena de prisão.

Obviamente estamos no plano do mundo ideal, onde podemos reduzir os níveis de violência dentro de uma margem que garante a maior tutela dos direitos fundamentais do cidadão, bem como respeitando o devido processo legal, afim de que se alcance o máximo de um processo justo. Mas devemos ressaltar a essência de uma medida cautelar, em seu exemplo clássico a prisão cautelar denota o quanto ainda estamos impregnados sob o germe inquisitivo (MORAIS DA ROSA, 2014). Como se vê, a realidade de nossos tribunais onde primeiro prendemos e depois investigamos, ou em determinados casos em que a mídia e o clamor público exigem medidas mais drásticas (PRADO, 2014), usamos a prisão preventiva como meio de coação para delações, e dessa forma procede-se a investigação (lava-jato). Outra característica que

remonta os tempos inquisitórios são seus fundamentos para a aplicabilidade da prisão cautelar, nesse caso específico a prisão preventiva fala em violação da ordem pública. Ora, não é necessário nenhum esforço mental para conceber que a imprecisão desta expressão flexibiliza e banaliza um instituto de carácter excepcionalíssimo por natureza. Logo se vê que em se tratando de algo que exige um olhar atento, pois estamos tratando de uma situação muito delicada, estamos violando a constituição prendendo pessoas antes de haver processo, a banalidade opera de maneira descabida, pois como nos mostra Morais da Rosa, boa parte da magistratura acredita que a prisão cautelar torna as cidades mais seguras, confirmando o ideal de que o acusado deve aguardar o julgamento preso, o que reforça a tese de que estamos muito mais para um processo penal de matriz inquisitiva do que acusatório. (MORAIS DA ROSA, 2014). Frente a isto Morais da Rosa nos ensina que o projeto inicial de nosso Código de Processo Penal vedava a concessão de liberdade provisória para aqueles considerados vadios, ou seja, o desempregado. E como ressalta Morais da Rosa, considerando o trabalho um direito e não um dever, o Estado criminalizava a inobservância desse direito. (MORAIS DA ROSA, 2014).

Portanto, vemos dessa forma que o paradigma atual da Lei das cautelares, que trouxe medidas diversas da prisão, num primeiro momento buscou a diminuição do uso irrestrito da prisão preventiva como único meio cautelar previsto anteriormente, tendo por fim a redução da violência da prisão sem sentença. O que se pode ver é que o controle processual penal foi intensificado, pois a prisão seguiu sendo o meio majoritário como falamos anteriormente e condutas que normalmente não teriam qualquer tipificação por falta de previsão legal hoje são meios de controle, ou seja, o poder cria mecanismos de restrição da violência, acaba por modificar aquilo que seria benéfico e incrementa ainda mais suas estruturas de controle. Os meios tradicionais (prisão) seguem sendo a regra e aquelas modalidades que nem eram pensadas anteriormente são aplicadas em casos de menor gravidade, tendo dessa forma ao invés de uma constrição do poder uma expansão, funcionando os mecanismos de controle de forma inversa ao planejado³.

Dessa forma identificamos num primeiro momento que o problema na esfera penal é que este se orienta pelo eixo da prisão, tendo como regra básica a restrição da liberdade, tendo os demais mecanismos como meros acessórios da prisão, e não de um sistema autônomo possivelmente capaz de uma transformação mais eficiente naquilo que se propõe, a contenção do poder punitivo.

Sob o mesmo prisma vemos no plano processual, em nosso caso específico, as cautelares uma cultura orientada mais para o processo inquisitivo, flexibilizando as regras constitucionais básicas da presunção da inocência. Tem-se um sistema que opera sob a lógica de que o acusado tem que provar que é inocente, dessa forma resta óbvio que tal sujeito classificado como perigoso pela mídia, com amplo apoio da sociedade deve ser isolado do convívio social até que se apure aquilo que já foi pré-sentenciado. Que o acusado é culpado. Não distingue tanto dos interrogatórios onde o herege era

³ “No me opongo a una modernización del derecho penal en el sentido de su acomodación a una nueva moral o a la prevención de nuevos peligros. A lo que me opongo es una complementación ciega de nuestros instrumentos para la resolución de problemas, solo porque, en términos comparativos, el derecho penal resulta más barato, en el caso concreto supone una respuesta dura, y, en lo que se refiere al problema en su globalidad, promete cierta eficacia. Lo que defiende es una actitud crítica y vigilante. Ello demostrará, por ejemplo, que los medios con los que el derecho penal cuenta son idóneos para la prevención de determinados riesgos, o que los principios irrenunciables de un Estado de derecho, como la presunción de inocencia o la proporcionalidad de la sanción constituyen más bien un obstáculo para la efectiva solución de un problema. El reciente proyecto sobre la lucha contra la criminalidad organizada es buena prueba de ello”. (HASSEMER, 1999).

estendido sob uma mesa e torturado até dizer tudo o que o inquisidor desejava. Talvez os mecanismos tenham se aprimorado, pois esquecer um sujeito em um calabouço sem qualquer condição digna por tempo indeterminado pode ser uma pena maior que uma tortura por algumas horas. Talvez os inquisidores e suas fogueiras eram menos cruéis que nós.

Conclusões

Dessa forma identificamos num primeiro momento que o problema na esfera penal é que este se orienta pelo eixo da prisão, tendo como regra básica a restrição da liberdade, tendo os demais mecanismos como meros acessórios da prisão, e não de um sistema autônomo possivelmente capaz de uma transformação mais eficiente naquilo que se propõe, a contenção do poder punitivo.

Sob o mesmo prisma vemos no plano processual, em nosso caso específico, as cautelares uma cultura orientada mais para o processo inquisitivo, flexibilizando as regras constitucionais básicas da presunção da inocência. Tem-se um sistema que opera sob a lógica de que o acusado tem que provar que é inocente, dessa forma resta óbvio que tal sujeito classificado como perigoso pela mídia, com amplo apoio da sociedade deve ser isolado do convívio social até que se apure aquilo que já foi sentenciado previamente. Que o acusado é culpado.

Por fim, advogamos pela tese de Von Lizst (BITENCOURT, 1999) de que o direito penal se concentre nas penas de longa duração, pois as penas de curta duração não intimidam e nem corrigem, ademais devem ser consideradas irrelevantes para a esfera penal.

Referências Bibliográficas

APOLINÁRIO, Marcelo. **A prestação de serviços à comunidade como sanção penal**. Pelotas: Editora Universitária, UFPEL. 2012.

_____. **Breves reflexões sobre o aumento do controle punitivo do Estado pela via alternativa à prisão**. Pelotas: Editora Universitária, UFPEL. 2011.

BITENCOURT, Cezar Roberto. “Pena de prisão perpétua”. **Conferência proferida no Seminário Internacional O Tribunal Penal Internacional e a Constituição Brasileira**. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/22371-22373-1-PB.pdf>. Acesso em 25/09/2015.

FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón. Teoría del garantismo penal**. 9ª Ed. Madrid: Editorial Trotta. 2009.

FOUCAULT, Michel. **Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión**. 2ª Ed. Buenos Aires: Siglo XXI Editores. 2009.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de direito penal. A nova parte geral**. 7ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense. 1985.

HASSEMER, Winfried. **Persona, mundo y responsabilidad. Bases para una teoría de la imputación en el derecho penal**. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis. 1999.

MELOSSI, Dario; PAVARINI, Massimo. **Cárcere e fábrica. As origens do sistema penitenciário (séculos XVI-XIX)**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Revan. 2006.

PRADO, Geraldo. **Prova penal e sistema de controles epistêmicos. A quebra da cadeia de custódia das provas obtidas por métodos ocultos**. São Paulo: Editora Marcial Pons. 2014.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **A palavra dos mortos. Conferências de criminologia cautelar**. 2ª tiragem. São Paulo: Editora Saraiva. 2014.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SKOLAR, Alejandro. **Tratado de direito penal, I.** 3ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Revan. 2003.
MORAIS DA ROSA, Alexandre. **Guia compacto de processo penal conforme a teoria dos jogos.** 2ª Ed., Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2014.

“ORDEM PÚBLICA” E PRISÃO PREVENTIVA: UM ESTUDO SOBRE AS DECISÕES DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Thales Vieira dos Santos¹

Bruno Rotta Almeida²

Introdução

A presente pesquisa intenta contextualizar a aplicação da prisão preventiva por meio do fundamento da “garantia da ordem pública” pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Desse modo, se apurou de maneira quantitativa e qualitativa os acórdãos exarados pelo respectivo órgão colegiado em março de 2015, oportunidade em que se compilou os dados encontrados. Outrossim, se promoveu a análise crítica do material encontrado, especialmente no que tange ao discurso propalado.

Com suporte na teoria de Pierre Bourdieu, numa atual correlação com as pesquisas atinentes às Ciências Criminais, se pretende, por fim, contextualizar a operacionalidade do encarceramento cautelar desenvolvida pelo TJRS.

Desenvolvimento

A pesquisa, no período de março de 2015, abrangeu a análise de 97 acórdãos, os quais advêm: catorze da 1ª Câmara Criminal, dezenove da 2ª Câmara Criminal, quatro da 3ª Câmara Criminal, cinco da 4ª Câmara Criminal, vinte da 5ª Câmara Criminal, um da 6ª Câmara Criminal, treze da 7ª Câmara Criminal e dezenove da 8ª Câmara Criminal. Neste período, procedeu-se a limitação do número de acórdãos nas 2ª, 5ª e 8ª Câmaras Criminais, sendo que ainda se promoveu a exclusão de um acórdão nas 2ª e 8ª Câmaras Criminais. A exclusão decorreu de referentes decisões terem surgido a partir de recurso de apelação, oportunidade em que, apesar de versar sobre a revogação da prisão preventiva, não expuseram os fundamentos para a tutela cautelar. Nessa senda, se questionou: a) a decisão prolatada; b) a espécie delitiva; c) o fundamento utilizado para a prisão preventiva (com base no artigo 312 do Código de Processo Penal); e d) a definição do que se compreendeu como “ordem pública”. Indo além, se procedeu a apuração dos acórdãos vinculados à garantia da ordem pública, no que se expos os discursos mais emblemáticos.

Ao final, percebe-se a utilização do instituto da “garantia da ordem pública” como a principal via legitimadora da segregação cautelar, no que sua ótica persiste na crença de proteção social – mediante a neutralização do agente infrator, seja em razão de sua periculosidade ou da atribuída gravidade do delito por ele supostamente cometido. As teorias acerca da dogmática penal, da evolução do controle social e da política criminal atuarial, num prisma estrutural-constitutivista, servem como suporte teórico para a compreensão dos dados encontrados, assim como promovem o necessário contra-discurso à expansão penal através do encarceramento cautelar.

¹ Graduando em Direito, Universidade Federal de Pelotas. E-mail: thales_dms@hotmail.com

² Orientador. Grupo de Estudos e Pesquisa em Punição e Controle Social – GEPUCS. Faculdade de Direito. Universidade Federal de Pelotas.

Conclusão

A amostra de decisões atinentes à prisão preventiva exaradas pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul são contundentes ao demonstrar a larga e massiva utilização do fundamento da “garantia da ordem pública” para embasar a necessidade da medida cautelar privativa da liberdade. Numa época de medo, com altas taxas de criminalidade, a finalidade penal exsurge como instrumento de proteção social através da inocuização dos agentes taxados como perigosos. A ordem constitucional, de garantias e direitos individuais fundamentais, torna-se anacrônica e, antes de um emblema de avanço social e humano, compreendida como um entrave à promoção de uma sociedade livre de criminosos perigosos.

Conquanto o discurso e a prática dominantes sejam de viés atuarial e neutralizante, ressalta-se a existência de agentes conscientemente combativos contra a expansão do Estado Penal, cuja qualidade humana e cognitiva legat-lhes uma percepção da realidade que vislumbra a existência de violências para além da criminalidade tutelada penalmente. Agentes que, em sua atividade jurídico-penal, deparam-se com a ação de um poder simbólico excludente e que, atualmente, avança sobre os direitos e garantias essenciais para a caracterização de um Estado minimamente democrático – ao ponto de se naturalizar a prisão provisória. É esta percepção social crítica e despida de uma ingênua fé na capacidade exclusivamente penal de controlar a criminalidade que se partilha por meio do estudo vigilante da atividade jurídico-penal dos agentes pertencentes às instituições estruturadas. No campo jurídico, há luta pela resistência das liberdades perante o excesso punitivo.

Bibliografia

- ADORNO, Sérgio. **A gestão urbana do medo e da insegurança: violência, crime e justiça penal na sociedade brasileira contemporânea**. Tese apresentada como exigência parcial para o concurso de livre-docência em Ciências Humanas, junto ao Departamento de Sociologia, da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, da Universidade de São Paulo. São Paulo, 1996.
- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **O Realismo Marginal: criminologia, sociologia e história na periferia do capitalismo**. In: MELLO, Marcelo et al. *Sociologia e Direito: Explorando Interseções*. Niterói: PPGSD/UFF, 2007.
- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Pelas mãos da Criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão**. Rio de Janeiro: Revan, 2012.
- BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2011.
- BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: as consequências humanas**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.
- BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. São Paulo: Brasiliense, 1989.
- BOURDIEU, Pierre. **Coisas ditas**. São Paulo: Brasiliense, 2004.
- BOURDIEU, Pierre. **Razões práticas: Sobre a teoria da ação**. São Paulo: Papirus, 2008.
- BRASIL, Ministério da Justiça. **Levantamento nacional de informações penitenciárias: infopen – junho de 2014**. Brasília, 2014. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terceira-relatorio-depen-versao-web.pdf>. Acesso realizado em 05 de agosto de 2015.
- CARVALHO, Salo de. **Antimanual de Criminologia**. São Paulo: Saraiva, 2013.

DIETER, Maurício Stegemann. **Política Criminal Atuarial: A Criminologia do fim da história**. Tese apresentada no Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Doutor em Direito, área de concentração Direito do Estado. Orientador: Prof. Dr. Juarez Cirino dos Santos; Co-orientador: Prof. Dr. Manoel Eduardo Alves Camargo e Gomes. Curitiba, 2012.

GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e ordem social na sociedade contemporânea**. Rio de Janeiro: Revan, 2008.

GIORGI, Alessandro De. **A miséria governada através do sistema penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

GOMES, Patrick Mariano. **Discursos sobre a ordem: uma análise do discurso do Supremo Tribunal Federal nas decisões de prisão para garantia da ordem pública**. Dissertação de mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Brasília para obtenção do título de mestre. Orientadora: Profa. Dra. Ela Wiecko Volkmer de Castilho. Brasília, 2013.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 2012.

LIMA, Denise Maria de Oliveira Lima. **Campo do poder, segundo Pierre Bourdieu**. In: Cógito, Salvador, n. 11, p. 14-19, outubro de 2010. Salvador, 2010.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Saraiva, 2014.

MADEIRA, Lígia Mori. **O Direito nas teorias sociológicas de Pierre Bourdieu e Niklas Luhmann**. In: Direito & Justiça, Porto Alegre, v. 33, p. 19-39, junho de 2007. Porto Alegre, 2007.

MARCÃO, Renato. **Curso de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Prisão e liberdade: as reformas processuais penais introduzidas pela lei 12.403, de 4 maio de 2011**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

PAVARINI, Massimo. **Castigar al enemigo: criminalid, exclusión e inseguridad**. Quito: Flacso, 2009.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Atlas, 2014.

A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA COMO MECANISMO DE CONTENÇÃO DO PODER PUNITIVO

Pedro Henrique Cunha Castanheira¹
Bruno Rotta Almeida²

Introdução

A conjuntura prisional contemporânea está assentada à luz da imperante demanda social pela maximização do direito penal e pelo (con)senso de que a única forma de coibir a expansão do fenômeno criminal e promover a segurança social deverá se dar pelo exercício do poder punitivo. Entretanto, a concepção de que o sistema penal poderá solucionar a questão suscitada constitui-se de uma grande ficção, haja vista que a inércia estatal em propor políticas sociais alternativas em detrimento do encarceramento em massa apenas colabora com o aumento dos índices de criminalidade.

A adoção de uma política punitivista, aliada à omissão do poder público em assegurar condições dignas aos detentos, proporcionou a instalação de um sistema reconhecido pela profunda negação aos direitos humanos, o qual enfrenta uma crise sem precedentes. Neste panorama, “tornou-se um verdadeiro truísmo falar de falência da pena privativa de liberdade”³, de modo que a prisão fracassou na tentativa de resolver os conflitos, assim como promover a reforma do encarcerado. Ademais, ao contrário das funções a que o sistema carcerário é destinado, tais instituições são constantemente rotuladas como escolas do crime.

Nessa constante expansão da adesão de soluções punitivistas, a audiência de custódia surge com a ambiciosa tentativa de minimizar os danos provocados pelo encarceramento, bem como uma das medidas necessárias para suprimir com o estado de coisas inconstitucionais em que se encontram os complexos penitenciários. Tal projeto, disposto em diversos regramentos jurídicos dos quais o Brasil é signatário – principalmente em Tratados Internacionais de Direitos Humanos –, consiste na condução do cidadão preso, dentro do menor prazo possível, à presença de uma autoridade judicial, para que a mesma verifique a legalidade e a necessidade da prisão provisória, além de ilegalidades cometidas durante a abordagem policial. Tal medida é, pois, fundamental para a construção de um processo penal civilizatório, representando uma referência do ponto de vista humanístico.

A partir destas primeiras linhas, nas quais se faz um convite reflexivo a respeito da atual conjuntura prisional, pretende-se perscrutar, de uma maneira ampla, os resultados a serem obtidos com a implementação das audiências de custódia, especialmente no que tange à adoção de medidas cautelares diversas à prisão preventiva – tratando esta como *ultima ratio* – e dos subsequentes ganhos logrados através do controle do encarceramento.

Resultados e discussão

¹ Graduando em Direito pela Universidade Federal de Pelotas. E-mail: pedrohxzq@gmail.com

² Orientador. Grupo de Estudos e Pesquisa em Punição e Controle Social – GEPUCS. Faculdade de Direito. Universidade Federal de Pelotas.

³ QUEIROZ, Paulo. Curso de Direito Penal – Parte Geral. 9ª Ed. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 445.

A aplicação desmedida da segregação máxima em esfera cautelar, alicerçada sob a concepção da preservação da ordem pública em desfavor de determinados indivíduos previamente selecionados, está estreitamente vinculada à problemática situação em que se encontram as prisões brasileiras. Nesta senda, aproximadamente 41% da população carcerária é constituída de presos provisórios, segundo o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen) do Ministério da Justiça.⁴

Desta feita, constatou-se que a Lei 12.430/11 não desempenhou os efeitos que se esperava, na medida em que se tornou regra, com remotas exceções, a adesão da prisão preventiva como *prima ratio* das medidas cautelares. O uso desmesurado de tal instrumento pode alterar de forma negativa todas as perspectivas de um indivíduo que se encontra em estado de vulnerabilidade, em detrimento da extensa e desnecessária permanência no cárcere.

Em contrapartida, a audiência de custódia surge proporcionando diapasão entre o processo penal brasileiro e o Direito Internacional dos Direitos Humanos, buscando, sobretudo, redimensionar o instituto da prisão como medida excepcional, reservando as penas privativas de liberdade aos que realmente representam alto grau de periculosidade. De acordo com o presidente do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Nacional de Justiça, ministro Ricardo Lewandowski, a respeito do aludido projeto:

“Conseguimos deixar de prender cerca de seis mil presos e economizamos cerca de R\$ 500 milhões nos 19 estados onde já implantamos o projeto. Com isso, deixamos de ter que construir 8,5 presídios. Do ponto de vista civilizatório e humanitário, é um grande avanço. Do ponto de vista econômico, é um grande avanço para os cofres públicos”.⁵

Nesse sentido, é valioso o ensinamento de que “uma leitura convencional e constitucional do processo penal, a partir da constitucionalização dos direitos humanos, é um dos pilares a sustentar o processo penal humanitário”.⁶

Considerações finais

A audiência de custódia surge com uma perspectiva otimista ensejadora da mudança da mentalidade judicial, sendo, não obstante, um contrassenso frente à opinião pública majoritária, que demanda pela expansão das políticas meramente punitivistas.

Desta feita, espera-se por uma expansão de tal mecanismo de contenção do poder punitivo, o qual, aliado a políticas sociais integracionistas, deve demonstrar resultados positivos em diversos setores, em um período de médio a longo prazo.

Referências bibliográficas

CARVALHO, Salo de. **Antimanual de Criminologia**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**. 39ª Ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2011.

GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica**. São Paulo: Atlas, 2014.

⁴ Infopen – Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>>. Acesso: 02 out. 2015.

⁵ ConJur - **As audiências de custódia já libertaram 6 mil presos provisórios**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-set-18/audiencias-custodia-libertaram-mil-presos-provisorios>>. Acesso: 2 out. 2015.

⁶ Giacomolli, Nereu José. O devido processo penal - Abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica. São Paulo: Atlas, 2014. p. 12.

LOPES JR., Aury. **Fundamentos do Processo Penal: Introdução Crítica**. São Paulo: Saraiva, 2015.

PAIVA, Caio. **Audiência de custódia e o processo penal brasileiro**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

QUEIROZ, Paulo. **Curso de Direito Penal – Parte Geral**. 9ª ed. Salvador: Juspodivm, 2013.

A IDENTIFICAÇÃO CRIMINAL POR PERFIL GENÉTICO: UMA ANÁLISE A PARTIR DAS GARANTIAS FUNDAMENTAIS DO PROCESSO PENAL

Yasmin Pereira da Silva¹

Leticia Trindade²

Bruno Rotta Almeida³

Introdução

O aumento dos índices de criminalidade, aliado à pressão midiática e social em busca de soluções para o problema, e os avanços tecnológicos e genéticos, fizeram com que o Direito buscasse soluções que acompanhassem o desenvolvimento. Dessa forma, leis foram sendo criadas para tutelar as novas técnicas e descobertas da ciência e, no âmbito penal, a utilização do DNA surgiu como uma nova forma de identificação criminal. Espelhando-se no exemplo dos Estados Unidos e dos países da Europa, criou-se a Lei n. 12.654/12, que prevê a coleta de perfil genético como forma de identificação criminal e determina a criação de bancos de dados de perfis genéticos. No entanto, embora tal avanço tenha aumentado as esperanças em relação às soluções dos crimes, deixa dúvidas quanto às limitações de direitos constitucionais, como o direito à intimidade, à honra, à imagem e à privacidade. Tal questão também gera receios no sentido de que a intimidade genética deve ser protegida com maior ênfase, já que é uma fonte maior de risco à intimidade que os dados pessoais comuns. Dessa forma, deve ser sempre utilizada de forma responsável, de modo que não gere estigmas e discriminações, para que não voltemos aos pensamentos positivistas de Lombroso, e o respeito à dignidade humana seja assegurado. Este trabalho busca propor algumas reflexões a respeito da possibilidade de compatibilização entre a identificação criminal por meio do perfil genético com as garantias fundamentais do processo penal, tecendo algumas considerações pertinentes sobre a Lei n. 12.654/12 e o Decreto Presidencial n. 7.950/13.

A metodologia consiste basicamente na pesquisa bibliográfica, com dados extraídos principalmente de livros e artigos científicos, além da legislação vigente sobre o tema. O método de abordagem da pesquisa foi o dedutivo, através de uma análise qualitativa.

Desenvolvimento

A Lei Federal 12.654, promulgada em 28 de maio de 2012, instituiu a possibilidade de coleta de material biológico para obtenção de perfil genético como forma de identificação criminal, e determinou que os dados relacionados à coleta do perfil genético deverão ser armazenados em banco de dados de perfis genéticos gerenciado por unidade oficial de perícia criminal. O decreto 7.950, criado em 12 de março de 2013, surgiu para regulamentar o Banco Nacional de Perfis Genéticos, de caráter sigiloso e com a finalidade de subsidiar a apuração de crimes. Foi estabelecido que as informações contidas nos bancos de dados de perfis genéticos não poderão revelar traços somáticos ou comportamentais das pessoas, e deverão ser respeitadas

¹Universidade Católica de Pelotas – yasminpeldir@gmail.com

²Universidade Federal de Pelotas – leticia.zt@gmail.com

³Orientador. Grupo de Estudos e Pesquisa em Punição e Controle Social – GEPUCS. Faculdade de Direito. Universidade Federal de Pelotas.

normas constitucionais e internacionais de direitos humanos, tal como a Declaração Internacional sobre os Dados Genéticos Humanos da Unesco que trata da privacidade dos dados genéticos.

A referida Lei estabeleceu que os condenados por crime praticado dolosamente, com violência de natureza grave contra pessoa, ou por qualquer dos crimes previstos no art. 1º da Lei no 8.072, serão submetidos, obrigatoriamente, à identificação do perfil genético, mediante extração de DNA. Entretanto, tal determinação gerou tensão entre os princípios constitucionais (dignidade da pessoa humana, e os direitos à intimidade, à honra, à imagem, à liberdade, à privacidade, à não autoincriminação, à intangibilidade corporal) e o direito a uma persecução penal eficiente, à segurança pública, a busca pela verdade real e o dever de proteção geral do Estado.

A inviolabilidade da privacidade e da intimidade, protegidas constitucionalmente, é a principal incongruência com o novo parâmetro legal de obrigatoriedade da identificação do perfil genético criminal. Isto porque, como pontua Carlos Ruiz Miguel, em “La nueva frontera Del derecho a La intimidad”, pode-se atribuir ao direito à intimidade genética aspectos objetivos e aspectos subjetivos. No que tange aos primeiros, referem-se à imunidade do corpo do indivíduo acerca de indagações ou pesquisas; já os segundos, correspondem ao direito do sujeito em decidir quem e o quanto podem acessar suas informações genéticas, o que, por si só, entraria em contraposição com a obrigatoriedade supramencionada. (RODRÍGUEZ, V. G., 2008, p. 222).

Além disso, restringir a identificação criminal a apenas uma parcela da população (os criminosos “perigosos”) mostra-se um tanto quanto discriminatória, vez que, se o principal objetivo de tal artifício é a rápida (ou mais fácil) resolução de crimes em que foram deixados vestígios, todas as pessoas deveriam compor tal cadastro de dados, entretanto, tal opção geraria grande custo aos cofres públicos. Como bem ilustram Jorge de Figueiredo Dias e Manuel da Costa Andrade (2013), a criminologia atual parece trilhar um caminho que desenvolve, de diversas maneiras, os mais distintos mecanismos de seleção, o que acaba por massificar e intensificar a desproporcionalidade em relação à mesma parcela da população nas análises de criminalidade.

Considerações Finais

Se por um lado a identificação genética pode ser um importante avanço tecnológico e uma ferramenta capaz de auxiliar a resolução de casos, bem como a condenação e absolvição de réus, por outro, se não se der de maneira cautelosa e com a devida proteção ao Banco, poderá acarretar em problemas muito maiores, como a utilização de dados para fins não lícitos ou não autorizados, que extrapolem os objetivos de tal lei. Todo cuidado deve-se, também, à preocupação de voltar aos pensamentos positivistas de Cesare Lombroso que, no século XIX, inspirado por estudos genéticos, tentou relacionar certas características de indivíduos (físicas e genéticas) com o comportamento de criminosos que seriam naturalmente propensos à prática de crimes.

Na busca de um equilíbrio, deve ser aplicado o princípio da proporcionalidade, somente utilizando tal meio de investigação quando inexistir outro meio similar e menos gravoso que não viole os direitos do investigado. Dessa forma, os direitos conflitantes deverão ser analisados de forma responsável, analisando-se as condições reais e jurídicas existentes em cada caso, pois a coleta de material biológico, a análise do DNA e seu armazenamento pelo Estado são providências rigorosas de controle, que podem colocar em risco a privacidade das pessoas. Temendo os rumos práticos que tal

lei pode tomar, já que relativiza vários direitos constitucionais, acreditamos que a análise genética deve ser encarada somente como uma prova complementar ou subsidiária.

Referências Bibliográficas

- DIAS, J.F; ANDRADE, M.C. **Criminologia: o homem delinquente e a sociedade criminógena**. Coimbra Editora, 2013.
- Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo”. **A VIDA ATRÁS DA PORTA: O DIREITO À INTIMIDADE NO ALVORECER DA ERA DA INFORMAÇÃO**. 2010. Acessado em 19 de julho de 2015. Online. Disponível em: <http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2378/1805>.
- LENZI, M. M. B.; NODARI, R. J. **CRIMINOLOGIA: UM ESTUDO SOBRE A POLÍTICA CRIMINAL BRASILEIRA, ASPECTOS DESTACADOS DOS DADOS GENÉTICOS**. Unoesc & Ciência - ACSA, Joaçaba, v. 4, n. 2, p. 173-184, 2013.
- LOMBROSO, C. Tradução Sebastião José Roque. **O Homem Delinquente**. São Paulo: Ícone, 2007.
- NETO, J. B. A. **O ordenamento jurídico em relação aos bancos de amostras biológicas para fins de pesquisa e atenção em saúde: considerações iniciais de uma análise comparative hispano-brasileira**. Bioética na atualidade, Porto Alegre, p. 45-68, 2014.
- NUCCI, G. S. **Identificação Criminal**. In: Leis Penais e processuais penais comentadas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 689 – 695.
- RODRÍGUEZ, V. G. **Tutela penal da intimidade: perspectivas da atuação penal na sociedade da informação**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 222.
- RUARO, R. L., LIMBERGER, T. **Banco de dados de informações genéticas e administração Pública como concretizadora da Proteção dos dados Pessoais e da dignidade humana**. Revista NEJ - Eletrônica, Vol. 18 - n. 1 - p. 85-99, 2013.
- SAUTHIER, R. **A IDENTIFICAÇÃO E A INVESTIGAÇÃO CRIMINAL GENÉTICA À LUZ DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E DA LEI 12.654/12**. 2013. Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.
- SOUZA, P. V. S. **Biobancos, dados genéticos e proteção jurídico-penal da intimidade**. Revista da AMRIGS, Porto Alegre, p. 268 – 273, 2012.

A INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA ILÍCITA NO PROCESSO PENAL: DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA

Eduardo Pereira Dobke¹
Daniel Brod Rodrigues de Sousa²

Introdução

O presente trabalho visa esclarecer o objeto jurídico da interceptação telefônica ilícita consoante a doutrina brasileira, para, a seguir, indicar os pressupostos constitucionais e legais que autorizam a interceptação lícita. Após, converge-se a pesquisa para a importância e extensão da autorização para a imposição da referida medida cautelar, e, por fim, a possibilidade da prova de interceptação emprestada, temas que foram explorados mais diretamente na nossa investigação de trabalho de conclusão do Curso de Direito, realizado no primeiro semestre de 2015 na UCPEL.

Desenvolvimento

Classificação Doutrinária

Na análise da ilicitude da prova de comunicação telefônica sob a ótica do princípio da proporcionalidade, a doutrina tem classificado as interceptações telefônicas com a seguinte direção: Interceptação telefônica (ou interceptação em sentido estrito); Escuta telefônica; Gravação Clandestina; Interceptação ambiental; Escuta ambiental. (CAPEZ, 2012, p. 596)

No entendimento de Luiz Flávio Gomes e de Silvio Maciel, são objetos da Lei 9.296/1996 apenas as interceptações em sentido estrito e a escuta telefônica. Nessas situações temos um terceiro interceptador e comunicação telefônica (duas circunstâncias imprescindíveis). Na gravação telefônica não há o terceiro interceptador uma vez que o próprio interlocutor é quem faz a captação. Já na interceptação ambiental, na escuta ambiental e na gravação ambiental não há comunicação telefônica, pois, têm-se, apenas, conversa ambiente. (GOMES, 2014, p.25)

Na interceptação em sentido estrito, se devidamente autorizada, nos termos da Lei 9.296/96, constitui prova lícita e admissível; se não autorizada, configura crime, nos termos do art. 10 da mesma lei, e, ademais, é prova ilícita, sendo inadmissível, salvo em benefício da defesa. (GOMES, 2014, p.25)

Na escuta telefônica, temos a mesma disciplina jurídica de ser lícita, se realizada conforme a lei; prova ilícita se concretizada sem autorização judicial (além de configurar, neste caso, crime). Em conclusão, a lei se aplica tanto à interceptação em sentido estrito quanto à escuta telefônica. (GOMES, 2014, p.26)

Portanto, pela natureza jurídica das interceptações, percebemos que tanto a interceptação *stricto sensu* quanto a escuta telefônica inserem-se na expressão “interceptação”, prevista no art. 5º, XII, da CF; logo, submetem-se às exigências da Lei n. 9.296/96. Diferente é o caso em que o próprio interlocutor grava a conversa. Neste, não existe a figura do terceiro e, portanto, não se pode falar em interceptação. O STF já aceitou como válida a gravação de conversa telefônica como prova “uma vez que a

¹ Acadêmico. E-mail: eduardodobke@hotmail.com

² Orientador. Professor de Direito Penal na UCPEL e na UFPEL.

garantia constitucional do sigilo refere-se à interceptação telefônica de conversa feita por terceiros, o que não ocorre na hipótese”. (CAPEZ, 2012, p. 560)

2- Pressupostos Constitucionais e Legais Para Cabimento dos Objetos Jurídicos da Interceptação

Os requisitos constitucionais constam no art. 5º, XII, da CF/88 e as determinações legais exigidas pela Lei para autorização da interceptação estão arroladas no art. 2º da Lei 9.296/96, pois, são pressupostos mínimos de garantia que permitem critérios seguros. (GOMES, 2014, p. 95)

O procedimento da interceptação telefônica é medida cautelar preparatória (quando concretizada na fase policial, antes da ação penal) ou é instrumento cautelar incidental (se realizada em juízo, durante a instrução). Sendo providência cautelar, está sujeita aos pressupostos básicos de toda medida dessa natureza, quais sejam: o *fumus boni iuris* (aparência de um bom direito) que, no âmbito penal, traduz-se por *fumus comissi delicti*, e o *periculum in mora*³ (perigo ou risco que deriva da demora em se tomar uma providência para salvaguardar de um direito ou interesse) que, no processo penal, se entende por *periculum in libertatis*. (CAPEZ, 2012, p.386)

Os requisitos legais para a quebra do sigilo telefônico são: a) Ordem do juiz competente para o julgamento da ação principal; b) Indícios razoáveis de autoria ou participação em infração penal; c) Que a infração penal seja crime punido com reclusão; d) Que não exista outro meio de se produzir a prova; e) Que tenha por finalidade instruir investigação policial ou processo criminal.

Eficácia Objetiva da autorização

A situação objeto da investigação deve ser descrita com clareza, de acordo com a primeira parte do art. 2º, o juiz deve detalhar o fato, objeto da interceptação. Entendemos que a ordem de quebra do sigilo vale não apenas para o crime objeto do pedido, mas, também, para quaisquer outros que vierem a ser desvendados no curso da comunicação, já que a autoridade policial não poderia prever tudo o que está por vir. Sendo autorizada a interceptação, será lícita e, assim, captará toda a conversa. Há interpretação restritiva, no sentido que isso somente é possível se houver conexão entre os crimes. Assim, desde que a infração possa ensejar a interceptação, ou seja, não se encontre entre as proibições do art. 2º da Lei 9.296, e desde que seja fato relacionado com o primeiro, enseja concurso de crimes, continência ou conexão. (CAPEZ, 2012, p. 387)

Logo, a decisão judicial deve indicar: a) descrição com clareza da situação objeto da investigação; b) indicação e qualificação dos investigados (os sujeitos passivos). Então se fala em parte objetiva (fática) e subjetiva (pessoas) da medida cautelar. Assim, no curso da captação da comunicação telefônica ou telemática podem surgir outros fatos penalmente relevantes, distintos da “situação objeto da investigação”. Esses fatos podem envolver o investigado ou outras pessoas. Também, podem aparecer outros envolvidos, com o mesmo fato investigado ou com outros fatos, diferentes do que motivou a decretação da interceptação. É nisso que reside o fenômeno da serendipidade, que significa procurar algo e encontrar coisa distinta. (GOMES, 2014, p. 114)

³ Ver Streck, Lenio Luiz. As interceptações telefônicas e os Direitos Fundamentais: Constituição, Cidadania, Violência: a Lei 9.296/96 e seus reflexos penais e processuais. 2. ed. rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 51

A interceptação telefônica como prova emprestada

A prova emprestada é aquela colhida num processo e trasladada para outro. Pode ser um testemunho, um documento, enfim, uma prova qualquer produzida em um processo e transferida para outro. É válida a prova emprestada desde que condicionada ao contraditório e da ampla defesa, pois do contrário, se torna ilícita, visto que obtida com violação de princípios constitucionais. (TOURINHO FILHO, 2010, p.236)

O STJ se manifestou pela admissibilidade da utilização da prova colhida no procedimento de interceptação em outro processo⁴. Porém, para Gomes, apesar da clareza do texto constitucional e dos ensinamentos doutrinários, a jurisprudência vem, equivocadamente, admitindo a interceptação telefônica em processos administrativos e, também, políticos (como em casos de apuração de quebra de decoro parlamentar).⁵

Considerações Finais

Logo, a interceptação *stricto sensu* e a escuta telefônica quando não atenderem aos requisitos de legalidade e de constitucionalidade se tornam ilícitas, assim, como a falta da autorização e a forma trasladada da prova (prova emprestada). Sendo ilícitas, a doutrina as repudia, apesar de decisão já consolidada pelo STF no sentido da admissibilidade de provas ilícitas como, por exemplo, as emprestadas. Resta por fim, ao réu prejudicado pedir reparação dos seus danos à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (Washington, Estados Unidos), já que está constatada a violação ao princípio do devido processo legal.

Referências

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Presidência da República, Casa Civil: Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em:<<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em 16 de maio de 2015.

BRASIL. **Lei Nº 9.296, De 24 De Julho De 1996**. Presidência da República, Casa Civil: Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9296.htm> Acesso em 16 de maio de 2015.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. – 19 ed. – São Paulo : Saraiva, 2012.

GOMES, Luiz Flávio. **Interceptação telefônica: comentários a Lei 9.296, de 24.07.1996**.- 3 ed. rev. e atual.- São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

Streck, Lenio Luiz. **As interceptações telefônicas e os Direitos Fundamentais: Constituição, Cidadania, Violência: a Lei 9.296/96 e seus reflexos penais e processuais**. 2. ed. rev. Amp. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**, 3º volume- 32 ed. rev. e atual.- São Paulo: Saraiva, 2010.

⁴ (STJ, 5ª T., HC 27.145/SP, rel. Min. Felix Fischer, j. 5-8-2003, DJ, 25 ago. 2003, p. 342).

⁵ (STF - RMS: 24956 DF, Relator: MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 09/08/2005, Primeira Turma, Data de Publicação: DJ 18-11-2005 PP-00011 EMENT VOL-02214-01 PP-00136)”.⁵

DA APLICABILIDADE DOS PRINCÍPIOS *IN DUBIO PRO REO* OU *IN DUBIO PRO SOCIETATE* NA PRIMEIRA FASE DO TRIBUNAL DO JÚRI

Lucas Selau da Costa¹
Bruno Rotta Almeida²

Introdução

O presente trabalho busca analisar a aplicação dos princípios *in dubio pro reo* ou *in dubio pro societate* na primeira fase do procedimento do Tribunal do Júri (*judicium accusationis*). Tal análise insere-se no contexto da dúvida frente ao material probatório coligido e das quatro decisões que se afiguram possíveis ao magistrado no fim da referida fase, quais sejam, pronúncia, impronúncia, absolvição sumária ou desclassificação, previstas, respectivamente, nos artigos 413, 414, 415 e 419, do Código de Processo Penal. Segundo Cezar Roberto Bitencourt (2011), o domínio de aplicação desses princípios insere-se no tema do exame e valoração das provas no processo penal.

Em outras palavras, o estudo se debruça sobre o questionamento de qual desses princípios tem incidência no *judicium accusationis* em caso de incerteza do magistrado, ou seja, se essa situação deve ser resolvida em favor do réu (*in dubio pro reo*) ou em favor da sociedade (*in dubio pro societate*). Caso admitida a primeira hipótese, a dúvida é circunstância que deve importar em benefício ao acusado, seja por meio da absolvição sumária, da impronúncia, ou da desclassificação, as quais o beneficiam em maior ou menor grau. Porém, no segundo caso, a dúvida acarreta a pronúncia, decisão que inaugura a segunda fase do procedimento (*judicium causae*), enviando o réu a julgamento pelo Conselho de Sentença.

Para tanto, foram analisados os posicionamentos da doutrina e da jurisprudência dos tribunais superiores e do Tribunal de Justiça do RS a respeito da questão, verificando-se, a partir disso, uma divergência na doutrina, e a consolidação de um posicionamento na jurisprudência verificada.

Primeiramente, na doutrina encontra-se uma posição que defende a aplicação do princípio *in dubio pro societate*, enquanto outra corrente entende que o princípio aplicável é o *in dubio pro reo*. Na jurisprudência do STF, STJ e TJ-RS, por sua vez, o entendimento pacificado se inclina para a aplicação do *in dubio pro societate*. Mesmo assim, podem ser encontradas algumas decisões e votos, no âmbito do TJ-RS no sentido de que, não obstante incida o princípio *in dubio pro societate*, na fase processual em comento, sua aplicação deve ser feita com ressalvas.

Desenvolvimento

Após análise das opiniões dos doutrinadores e das decisões analisadas a respeito do tema, verificou-se, primeiramente, que a corrente tradicional da doutrina entende pela aplicação do *in dubio pro societate* ao contexto da dúvida existente no fim do *judicium accusationis*. Argumenta-se que a dúvida deve importar na pronúncia do acusado, pois, em vista da soberania dos veredictos e da competência assegurada pela Constituição ao Júri para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida (art. 5º, XXXVIII, “c” e “d”, CF), são os jurados que devem dirimir qualquer incerteza a respeito da prova existente nos autos. Portanto, a situação de dúvida não pode importar

¹ Graduando em Direito pela Universidade Federal de Pelotas. E-mail: lucas.selau.c@gmail.com

² Orientador. Grupo de Estudos e Pesquisa em Punição e Controle Social – GEPUCS. Faculdade de Direito. Universidade Federal de Pelotas.

em um benefício para o réu (impronúncia, absolvição sumária ou desclassificação), pois isso representaria uma ofensa à Constituição Federal.

Em sentido oposto, outra corrente da doutrina defende a aplicação do *in dubio pro reo*, salientando que tal princípio é corolário da presunção de inocência assegurada na Constituição (art. 5º, LVII, CF). Assim, esse critério de tratamento aos acusados em geral deve ser levado em conta em todos os procedimentos e fases do processo penal, não havendo espaço para uma presunção contra os mesmos, a qual iria totalmente contra os preceitos de cunho garantista insculpidos na Lei Maior.

No que se refere à jurisprudência, analisando-se decisões recentes do STF, STJ e TJ-RS, pode-se concluir, de maneira clara, que o entendimento consolidado destes tribunais é no sentido de que o *in dubio pro societate* é o princípio que vige na primeira fase do Júri, ou seja, a dúvida deve ser resolvida em favor da sociedade, pronunciando-se o réu para que os jurados analisem a prova coligida e profiram decisão a respeito. Ademais, algumas dessas decisões enfatizam que isso não representa ofensa ao princípio da presunção de inocência, pois, além do fato de que no *judicium accusationis* o magistrado não pode realizar análise aprofundada da prova, mas mero juízo de admissibilidade da acusação, a aplicação do aludido princípio serve para assegurar a competência prevista para o julgamento dos delitos dolosos contra a vida.

Não obstante isso, podem ser encontradas decisões e votos no âmbito do TJ-RS que, embora em número reduzido, defendem a aplicação do *in dubio pro societate* com ressalvas, ou seja, dependendo do caso concreto. Nesse sentido, manifesta-se o entendimento de que não é toda e qualquer dúvida que deve importar na pronúncia do acusado, mas apenas aquela que caracteriza-se por elementos contundentes de prova, os quais autorizam uma grande probabilidade de condenação do acusado em plenário, muito embora não exista plena certeza do magistrado a respeito da sua culpabilidade.

Considerações finais

Feitos esses apontamentos, infere-se que o entendimento predominante, atualmente, é de que a dúvida, ao fim da primeira fase do Tribunal do Júri, deve ser resolvida não em favor do réu, mas sim em favor da sociedade, por meio da pronúncia. Ainda assim, existem posicionamentos contrários a isso, respaldados no entendimento de que tal princípio afigura-se inconstitucional e, portanto, inaplicável ao sistema jurídico pátrio.

Nos alinhamos a esse segundo entendimento, que, embora minoritário, entendemos ser crescente. Isso porque, sob a égide da Constituição Federal de 1988, por meio da qual assegura-se aos cidadãos uma vasta gama de direitos e garantias fundamentais, dentre os quais a presunção de inocência do acusado, critério pragmático de tratamento da incerteza processual, afigura-se totalmente descabida a aplicação de uma presunção que seja contrária a essa ideia. Assim, não há como prevalecer, em nenhum procedimento ou fase do processo penal, o *in dubio pro societate*, o qual, além de não possuir previsão constitucional ou legal, representa uma clara ofensa à presunção de inocência. Ademais, não há como fundamentar a pronúncia nesse suposto princípio, sob o argumento de resguardo da competência e da soberania dos veredictos, pois, na verdade, não é toda e qualquer dúvida que deve encaminhar o réu a Júri, de forma irrestrita. Pelo contrário: a competência do Conselho de Sentença, e, conseqüentemente, a soberania dos veredictos, deve ser respeitada, conforme se infere do artigo 413 do CCP, somente nos casos em que esteja configurada prova da materialidade e indícios suficientes de autoria e materialidade, ou seja, indícios fortes, capazes de gerar grande probabilidade de condenação futura.

Feitos esses apontamentos, pretende este trabalho incentivar uma maior ponderação da comunidade jurídica a respeito do tema, mormente em razão da relevância sempre presente em temas afetos ao Tribunal do Júri, mas principalmente para que as decisões de nossos tribunais, em geral, estejam cada vez mais alinhadas à nossa atual ordem constitucional e processual.

Referências bibliográficas

- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal. Parte geral nº 1**. São Paulo: Saraiva, 2011.
- BONFIM, E.M. Júri: do inquérito ao plenário. São Paulo: Saraiva, 2012.
- ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios. Da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 11. Ed. São Paulo: Malheiros, 2010.
- BADARÓ, Gustavo Henrique. **Direito Processual Penal**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.
- BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2014.
- LEAL, Saulo Brum. **Júri Popular**. 4.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- LIMA, Renato Brasileiro de. **Curso de Processo Penal**. Niterói: Ímpetus, 2013.
- LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. Ebook. São Paulo: Saraiva, 2014.
- MIRABETE, Julio Fabrini. **Manual de Processo Penal**. São Paulo: Atlas, 2000.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Tribunal do Júri**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- PEDROSO, Fernando de Almeida. **Prova Penal (doutrina e jurisprudência)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. Ebook. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.
- _____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Embargos infringentes e de nulidade n. 70042967521**. Ministério Público e Miguel Angelo de Los Santos Navarro. Relator: Desembargador Aristides Pedroso de Albuquerque Neto. 12 de agosto de 2011. In: Diário da Justiça do dia 22 de agosto de 2011. Disponível em: <www.tjrs.jus.br> Acesso em: 25. mai. 2015.
- _____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Recurso em sentido estrito n. 70053377339**. Ministério Público e Evaldo da Silva. Relator: Desembargadora Rosane Ramos de Oliveira Michels. 25 de março de 2014. In: Diário da Justiça do dia 23 de maio de 2014. Disponível em: <www.tjrs.jus.br> Acesso em: 25. mai. 2015.
- _____. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo regimental em agravo em recurso especial n. 316.069 – SP**. Ministério Público do Estado de São Paulo e Marcelo Zacharias Afif Cury. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. 09 de setembro de 2014. In: Diário da Justiça do dia 25 de setembro de 2014. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/portal/site/STJ>> Acesso em: 25. mai. 2015.
- _____. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 110.433 – PI. Relator: Ministro Luiz Fux. 09 de abril de 2014. In: Diário da Justiça do dia 29 de abril de 2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp>> Acesso em: 25. mai. 2015.

ASSOCIAÇÃO DE PROTEÇÃO E AUXÍLIO AOS CONDENADOS (APAC): A (IM)POSSIBILIDADE DE ALTERNATIVA AO CÁRCERE

Giovana Pereira¹
Rodrigo Ghiringhelli de Azevedo²

Introdução

A Associação de Proteção e Auxílio aos Condenados (APAC) foi fundada em 1972, no Estado de São Paulo, com a finalidade de desenvolver atividades dentro dos presídios que suprissem a deficiência do Estado na “recuperação” do preso. Atua, assim, como órgão auxiliar da Justiça na execução da pena, nos assuntos concernentes à família, educação, saúde, profissionalização, assistência espiritual e ao bem-estar, visando à reintegração dos encarcerados na sociedade (OTTOBONI, 1997).

Destarte, a APAC se apresenta como alternativa ao sistema de execução tradicional da pena privativa de liberdade e tem alcançado boa repercussão, não só no Brasil, mas em diversos outros países, como Argentina, Equador, Estados Unidos, Inglaterra e Rússia (OTTOBONI, 1997), principalmente em razão dos baixos índices de reincidência observados nos seus Centros de Recuperação Social³, inferiores a 15% (ANDRADE, 2014).

Nesse contexto, considerando ser importante a análise crítica desta proposta, diante da escassez de pesquisas relacionadas ao tema, o presente trabalho integra o estudo do Método APAC e a sua influência no contexto social dos apenados a ele submetidos. Busca-se, ainda, esclarecer se, de fato, esse método pode ser encarado como uma alternativa ao sistema prisional tradicional, passível de substituí-lo futuramente.

Para a realização desta pesquisa, será utilizado o método dialético, a partir da leitura de teóricos da criminologia crítica e estudiosos do sistema prisional brasileiro; pretende-se, ainda, uma abordagem empírica do tema, a partir de entrevistas com apenados – submetidos ou não ao método APAC – a fim de demonstrar as impressões deste, que são os maiores interessados na aplicação deste estudo.

¹Estudante de Ciências Jurídicas e Sociais na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Integrante do Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas de Segurança e Administração da Justiça Penal (GPESC - PUCRS). E-mail: giovanagoncalvesp@gmail.com

² Orientador. Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela UFRGS (1991), Especialista em Análise Social da Violência e Segurança Pública (1996), Mestre (1999) e Doutor (2003) em Sociologia pela UFRGS, Pós-Doutor em Criminologia pela Universitat Pompeu Fabra (2009), e pela Universidade de Ottawa (2013). Atualmente é professor adjunto da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, atuando nos Programas de Pós-Graduação em Ciências Criminais e em Ciências Sociais. É também Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais da PUCRS.

³ A APAC convencionou denominar as casas prisionais por ela geridas como Centros de Recuperação Social, para diferenciá-los dos presídios comuns. Estes Centros comportam os três regimes de cumprimento da pena (fechado, semiaberto e aberto) e não possuem escolta policial, além de inúmeros outros aspectos que visam à humanização do cumprimento da pena e respeito à dignidade dos encarcerados, como a ausência de superlotação e de revista a familiares em dias de visita (OTTOBONI, 1997).

Desenvolvimento

O sistema prisional que conhecemos vem se desenvolvendo desde o final do século XVIII e, até hoje, não tem se mostrado eficiente no cumprimento da totalidade dos objetivos da pena – retribuição, recuperação e punição –, sendo priorizado apenas este último. É patente a falência do sistema, que pode ser constatada, por exemplo, pela superlotação das casas prisionais, bem como pelos altíssimos índices de reincidência observados, que aproximam-se de 80% no Brasil. Em consequência, muitos fatores são apontados como causas da atual situação prisional brasileira: a falta de interesse dos órgãos públicos, os baixos investimentos por parte do Estado, o reduzido número de agentes penitenciários disponíveis, a falta de casas prisionais municipais, a deficiência de políticas de Segurança Pública, ou até mesmo a falta de interesse dos apenados em buscarem a reintegração social.

A Associação de Proteção e Auxílio aos Condenados foi criada por um grupo de cristãos que se mostrava preocupado com a situação carcerária da época, marcada pela violência, o que se observa até hoje. Esse grupo acreditava, em suma, que através do trabalho e da fé, os condenados à pena privativa de liberdade poderiam retornar ao convívio em sociedade como pessoas recuperadas⁴. Dessa forma, desenvolveram sua proposta fundamentada em doze aspectos: 1. Participação da comunidade; 2. Recuperando ajudando recuperando; 3. O valor do trabalho dentro e fora da unidade privativa de liberdade (a depender do regime do interno); 4. Religião como ferramenta de recuperação de valores morais; 5. Assistência jurídica dentro das unidades; 6. Assistência integral à saúde; 7. Valorização da dignidade humana; 8. Referência familiar; 9. Trabalho voluntário; 10. Existência do Centro de Reintegração Social (estrutura física); 11. Política interna de mérito, na qual se baseia a progressão de regime do apenado; 12. Jornada de Libertação com Cristo (ANDRADE, 2014).

O Método APAC, assim, a partir da máxima de “matar o criminoso e salvar o homem” (OTTOBONI, 1997), afirma que é a vida sem valores éticos que leva o homem a delinquir, e busca, a partir do trabalho, da religião e da aproximação com a família, inculcar tais valores aos apenados, a fim de que se tornem “socializados”.

Em que pese os livros de autoria do fundador da Associação, Mário Ottoboni, enfatizem a importância da religião e do trabalho na recuperação do preso, observa-se, a partir da aplicação prática do método, principalmente no Estado de Minas Gerais (onde as APACs obtiveram maior êxito), que o maior esforço dos envolvidos é na recuperação da dignidade e da valorização do ser humano encarcerado.

A criminalidade não é uma qualidade inerente a determinados indivíduos, mas um *status* atribuído a estes, conforme a hierarquia do sistema econômico (BARATTA, 2014). Alguns indivíduos, em sua maioria pobres e negros, são, desde a infância, estigmatizados, vistos com desconfiança e desprezo pelo restante da sociedade. Augusto Thompson (1998, p. 66), afirma que “o delinquente é identificado pelo fato de ser favelado antes de sê-lo pelo ato de que é acusado”. Assim, a violência praticada por estes indivíduos na forma de crimes nada mais é que uma reprodução do ódio que receberam ao longo da vida.

⁴ Não se pretende, nesse trabalho, abordar a problemática do discurso ressocializador de forma direta, ainda que se entenda estar intrinsecamente relacionada à questão do Método APAC e a forma como este aborda o cumprimento da pena. Em verdade, acredita-se que o objetivo ressocializador da pena é muito mais um “discurso atraente”, que acaba esquecido para priorização do objetivo punitivo da condenação (THOMPSON, 1998). Além disso, parece inadmissível que se pretenda preparar pessoas para a vida em liberdade encarcerando-as.

O Método APAC, como vêm sendo implementado, evidencia o objetivo da Associação em mostrar a estes indivíduos, acostumados a serem inferiorizados, que eles fazem parte da sociedade e podem inserir-se nela como qualquer outro. As APACs procuram passar a estes homens e mulheres o afeto e a valorização que nunca receberam, ainda que através do ensino religioso, sendo evidente a satisfação dos condenados que ao método são submetidos.

A questão penitenciária, no entanto, não parece ter uma solução em si mesma, por se tratar de uma consequência da estruturação social, política e econômica em que se insere (THOMPSON, 2000).

Considerações Finais

Com essas considerações, tem-se que o Método APAC, ainda que se mostre eficaz, diante dos resultados obtidos até hoje, tem baixo alcance em comparação a toda a estrutura social que leva ao processo de criminalização dos indivíduos. Mostra-se, assim, como uma solução a curto prazo, voltada especificamente à qualidade de vida dos apenados que a ela forem submetidos, mas sem possibilidades de causar grande impacto no meio social em que estão inseridos.

Referências Bibliográficas

ANDRADE, Durval Ângelo. **APAC: a face humana da prisão**. 2. ed. Belo Horizonte: O Lutador, 2014.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

OTTOBONI, Mário. **Ninguém é Irrecuperável**. APAC, a Revolução do Sistema Penitenciário. São Paulo: Cidade Nova, 1997.

THOMPSON, Augusto. **Quem são os criminosos?** O Crime e o Criminosos: Entes Políticos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998.

_____. **A Questão Penitenciária**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

CÁRCERE E DIREITOS SOCIAIS: O ACESSO AO TRABALHO PELO PRESO EM REGIME ABERTO

Lucas Rocha de Paula¹
Bruno Rotta Almeida²

Introdução

No decorrer da história da humanidade, um dos modos de reparação da estrutura desigual mantida até os dias atuais foi com o advento dos direitos sociais, conquistados sob muita influência de uma maioria populacional principalmente no século vinte. Dentre tais direitos, se encontra o acesso ao trabalho, como meio necessário para suprir as necessidades humanas a partir do retorno financeiro, dada a sociedade de consumo em que vivemos, assegurado constitucionalmente no artigo primeiro junto à dignidade da pessoa humana.

Tem-se, portanto, no trabalho, um direito a todo ser humano, inclusive aos que se encontram no sistema prisional. É atribuição da área de execução penal, como exposto em seu artigo primeiro, a reinserção e ressocialização do indivíduo encarcerado à sociedade civil, assegurando meios e recursos para o mesmo sobreviver. Os condenados que se encontram ou podem vir a se encontrar em regime aberto devem comprovar, além de outras coisas, um emprego, para que possam, até egressarem, adequar-se à vida fora das prisões. Ocorre que o desemprego é uma realidade no Brasil para toda a população, e se questiona se há políticas públicas suficientes para reinserir essa população carcerária no mercado de trabalho e em que condições se dá tal reinserção. A pergunta central é: há trabalho suficiente para abarcar a quantidade de condenados que poderiam estar em regime aberto de cumprimento da pena?

Com fins a obter respostas sobre a centralidade do assunto, o presente artigo, por tratar de questões pragmáticas e estatísticas que envolvem a socio-política da conjuntura nacional, fundamenta-se teoricamente com ambos os tipos de bibliografia. Concernente aos dados trazidos, buscou-se comparar os que tratam da população fora do sistema carcerário com os que discorrem a respeito da população situada dentro das prisões, almejando-se compreender o fenômeno social conjuntamente. Portanto, o principal objetivo do trabalho é iniciar uma análise de como se dá o acesso ao emprego por parte da população carcerária em regime aberto, e, para isso, pesquisar a respeito do acesso ao emprego como um todo, visto que conseguir um trabalho fora da esfera do cárcere é mais viável do que o contrário.

Pretende-se, a partir desta análise primeira de se adquirir tal direito social, se pesquisar que tipo de trabalho os apenados que cumprem a pena em regime aberto possuem. Para isso, far-se-á necessária, a fins de uma minúcia maior na apuração de informações, uma delimitação por localidade. Perspectiva-se que se inicie pela região pelotense, então, a busca por políticas públicas criminais com este intuito, as parcerias público-privadas para contratação dos presos, de modo a se obter concretamente a aplicação, neste caso, do artigo 114 da LEP (Lei de Execução penal), que afirma: “Somente poderá ingressar no regime aberto o condenado que: I - estiver trabalhando ou comprovar a possibilidade de fazê-lo imediatamente”. A oferta de trabalho aos

¹Universidade Federal de Pelotas. Bolsista PROBEC/UFPel – lucasluga@hotmail.com

²Orientador. Grupo de Estudos e Pesquisa em Punição e Controle Social – GEPUCS. Faculdade de Direito. Universidade Federal de Pelotas.

condenados constitui uma obrigação do Estado e, como o próprio legislador prevê um benefício, condicionando-o à execução de atividade laboral, deve proporcionar os meios e instrumentos necessários ao implemento dessa atividade (RIOS, 2009).

Metodologia

A pesquisa realizada é de caráter abrangente, uma vez que se realizam os estudos considerando o território nacional. Deste modo, o método lógico utilizado é o dedutivo, de forma a generalizar os fatos expostos e as relações feitas a toda a sociedade brasileira, perspectivando-se maior delimitação da pesquisa para a obtenção de especificidades com relação ao tema exposto. O trabalho é constituído por uma abordagem quantitativa a princípio, uma natureza básica de pesquisa; seu objetivo é descritivo-explicativo e o procedimento é bibliográfico e documental, a partir da legislação referida.

Resultados e Discussão

O presente trabalho pretende, em um primeiro momento, fazer um levantamento de dados estatísticos sociais relacionados à desigualdade social e sua relação com o sistema carcerário, evidenciando a questão do desemprego e contextualizando o subemprego na realidade brasileira, de modo a se obter a partir da materialidade conjuntural uma resposta à pergunta central objetiva.

É central, portanto, esplanar a respeito da desigualdade brasileira, relacionando-a com a população carcerária, de modo a se inferir que a lógica punitivista e repressora tem servido como meio de higienização social dos setores desprivilegiados estruturalmente pelo atual sistema capitalista financeiro. Dados informam que havia em 2010 cerca de 16,2 milhões de pobres no Brasil, e, destes, 11,5 milhões (71%) eram negros (IBGE). Quando se analisa a população carcerária, composta por 574207 indivíduos, tem-se que 354286 são negros (61,7% dos encarcerados), conforme dados do 8º Anuário Brasileiro de Segurança Pública-2014. Levando-se em consideração que 79,4% dos analfabetos são negros e que os trabalhadores negros ganham, em média, 57,4% do rendimento recebido por um trabalhador branco (PME-IBGE, 2013), nota-se um evidente recorte de classes passível de ser feito na sociedade brasileira, inclusive no sistema carcerário.

A partir, então, desta análise classista, dados indicam que o salário médio dos trabalhadores afrodescendentes é de R\$464, enquanto o dos demais brasileiros é de R\$640, considerando-se também os desempregados na População Economicamente Ativa (Carta Capital, 2013), evidenciando latente desemprego, portanto. Nesta linha, a taxa de desemprego aumentou para 8,1% no primeiro trimestre de 2015, refletindo em uma população desempregada de 8,157 milhões (10,2% a mais do que o trimestre antecedente), em uma população ocupada de 92,104 milhões (0,2% a menos do que o trimestre antecedente) e em uma população fora do mercado de trabalho de 63,96 milhões (0,5% a menos do que o trimestre antecedente), com uma renda média real recebida pelo trabalhador brasileiro de R\$1863- 0,7% a menos que o trimestre antecedente (PNAD-IBGE, 2015).

Com este pano de fundo do desemprego enquanto estrutural e necessário para a manutenção do capital financeiro, constata-se um salário mínimo nominal no valor de R\$788, enquanto estudos apontam que o salário mínimo necessário, em média trimestral até o mês de maio de 2015, seja de R\$3272, de modo que o trabalhador consiga suprir o que a Constituição Federal, em seu artigo sétimo, inciso quarto, aponta o que o salário

mínimo devesse atender (DIEESE, 2015). Importante frisar que tal valor representa quase o dobro do rendimento médio dos que trabalham no Brasil, e, quando comparado com a média entre o salário de trabalhadores brancos e afrodescendentes, incluso desempregados, representa mais de cinco vezes o valor recebido.

E é nesta conjuntura que falamos em reinserção e ressocialização do encarcerado na sociedade, analisando especificamente os condenados que possam vir a cumprir sua pena em regime aberto. Em 2013, 318240 indivíduos compunham a parcela de condenados da população carcerária- 55,4% do total- e, destes, encontram-se em regime aberto de cumprimento de pena 16954- 5,3% dos condenados, segundo dados do 8º Anuário Brasileiro de Segurança Pública-2014. Como existem muitas pessoas que se enquadram na PEA- População economicamente Ativa- e estão desempregadas, estando fora do regime prisional, há de se prever a extrema dificuldade em políticas públicas criminais que consigam tornar possíveis as progressões de regime para os presos condenados; e ainda que os 5,3% de condenados em regime aberto se encontram nas ocupações mais precárias da sociedade civil, com salários que, pela lógica colocada de marginalização social, devem enquadrar-se abaixo das médias recebidas pelos trabalhadores “comuns”, as quais já se encontram abaixo do devido por direito.

Segundo o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN, 2014), existem 58.414 pessoas privadas de liberdade que trabalham no país- 16% do total. Deste percentual que trabalha, 72% (42487 apenados) o faz internamente e 28% (16121 apenados) externamente. Os meios de obtenção das vagas de trabalho evidenciam que 34% das vagas (19894 presos) advêm de meios próprios e/ou sem intervenção do sistema prisional, outros 34% são de vagas disponibilizadas pela própria administração prisional como apoio ao próprio estabelecimento, 22% (12908 presos) a partir da administração prisional em parceria com a iniciativa privada, 9% (5524 presos) advêm da administração prisional em parceria com outros órgãos públicos e 1% (373 presos) são de vagas disponibilizadas pela administração prisional em parceria com entidades ou organizações não governamentais sem fins lucrativos. Nota-se, pois, que uma pequena parcela da população carcerária privada de liberdade obtém ocupação remunerada, sendo que esta parcela trabalhadora exerce atividades dentro do sistema prisional por meios próprios ou pela administração do local para auto-melhoria do estabelecimento, majoritariamente. A falência de tal sistema é ainda mais comprovada quando se confrontam os dados de oficinas de trabalho nas prisões: 78%, isto é, 978 estabelecimentos, não possuem oficinas; enquanto 22% apenas dos estabelecimentos, 280 prisões, as possuem.

Logo, a resposta obtida até o presente momento conduz a que não há trabalho suficiente para abarcar a quantidade de presos que poderiam estar em regime aberto, tampouco para abarcar os trabalhadores da denominada sociedade civil. E a partir de uma taxa de reincidência de 70% dos egressos (CNJ, 2011) às penitenciárias, afere-se que o atual sistema carcerário não tem reinserido e ressocializado o indivíduo preso. Para se comprovar a dedução de que as ocupações conquistadas pelos apenados em regime aberto são as mais precárias, almeja-se avançar na pesquisa por localidade, começando pela região pelotense, a partir das informações da referida comarca e empresas envolvidas na contratação de tais pessoas.

Conclusões

O presente artigo, a partir de informações já discorridas, visa fazer uma análise que parte de uma realidade macro do Brasil, rumando especificidades de locais para se comprovar a dialética presente na problemática apresentada, isto é, sem deslocar a

situação nacional das situações regionais e específicas. Com o seu término, visando adquirir recursos, espera-se uma aplicabilidade de tais estudos nos órgãos públicos, bem como promover o acesso, a partir de bolsas de extensão, da comunidade a tais questões que tratam sobretudo dos direitos sociais de setores desprivilegiados pelo sistema econômico vigente, e especificamente da situação do acesso ao trabalho prisional no cumprimento da pena em regime aberto.

Referências Bibliográficas

- BRASIL. **8º ANUÁRIO BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA**. 2014. Acessado em 12 jul. 2015. Online. Disponível em: http://www.mpma.mp.br/arquivos/CAOPCEAP/8o_anuario_brasileiro_de_seguranca_publica.pdf.
- BRASIL. CNJ (Conselho Nacional de Justiça). 2011. **No Brasil, sete em cada dez ex-presidiários voltam ao crime, diz presidente do STF**. 2011. Acessado em 12 jul. 2015. Online. Disponível em: <http://memoria.ebc.com.br/agenciabrasil/noticia/2011-09-05/no-brasil-sete-em-cada-dez-ex-presidarios-voltam-ao-crime-diz-presidente-do-stf>
- BRASIL. **Constituição Federal de 1988**.
- BRASIL. IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística). **Pesquisa Mensal de Empregos**. 2013. Acessado em 12 jul. 2015. Online. Disponível em: ftp://ftp.ibge.gov.br/Trabalho_e_Rendimento/Pesquisa_Mensal_de_Emprego/fasciculo_indicadores_ibge/2013/pme_201309pubCompleta.pdf.
- BRASIL. IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística). **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios**. 2015. Acessado em 12 jul. 2015. Online. Disponível em: http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/pesquisas/pesquisa_resultados.php?id_pesquisa=40.
- BRASIL. Lei nº 7210, de 11 de julho de 1984. **Lei de Execução Penal**.
- BRASIL. **LEVANTAMENTO NACIONAL DE INFORMAÇÕES PENITENCIÁRIAS** (Infopen). 2014. Acessado em 17 jul. 2015. Online. Disponível em: <http://estaticog1.globo.com/2015/06/23/relatorio-do-infopen-junho-2014.pdf>.
- CAPELLER, Wanda. **O direito pelo avesso: análise do conceito de ressocialização**. São Paulo: Temas IMESC, 1985.
- DIEESE (Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos). **Salário mínimo nominal e necessário**. 2015. Acessado em 12 jul. 2015. Online. Disponível em: <http://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>.
- LYRA, Deodoro Araújo. **Desordem e processo- Estudos sobre o direito em homenagem a Roberto Lyra Filho**. Porto Alegre: Sergio Antonio Frabris Editor, 1986.
- REVISTA CARTA CAPITAL. **Speriferia – Política**. 2013. Acessado em 12 jul. 2015. Online. Disponível em: <http://www.cartacapital.com.br/blogs/speriferia/no-brasil-duas-a-cada-tres-vitimas-de-homicidios-sao-negras-9080.html>.
- RIOS, Sâmara Eller. **Trabalho penitenciário: uma análise sob a perspectiva jusnaturalista**. Belo Horizonte: Universidade Federal de Minas Gerais, 2009.
- RUSHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e estrutura social**. Nova York: Columbia Univ. Press., 1939.
- WAUTERS, E. **A reinserção social pelo trabalho**. 2003. Monografia (Especialização em Modalidades de Tratamento Penal e Gestão Prisional) – Universidade Federal do Paraná.

O SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO E A FALÊNCIA DA FUNÇÃO REABILITADORA DA PENA

Dandara Trentin Demiranda¹
Nathielen Isquierdo Monteiro²
Vanessa Aguiar Figueiredo³
Rita de Araujo Neves⁴

Introdução

A presente pesquisa, de cunho qualitativo, tem como objetivo analisar e suscitar a discussão sobre a crise que atualmente assola o sistema carcerário brasileiro, tanto em sua infraestrutura como na sua insuficiência de propiciar a ressocialização dos apenados. Também serão debatidas formas alternativas para a eficácia do sistema penitenciário vigente. A metodologia empregada neste estudo é a pesquisa bibliográfica.

Desenvolvimento

O crime consiste em uma violação de uma norma social, existindo desde as civilizações mais primitivas. Cabe ao Estado impor e executar uma pena, na condição de detentor do *jus puniendi*. A pena privativa de liberdade possui dupla finalidade: punir o infrator e reabilitá-lo, possibilitando sua reinserção na sociedade, mas na prática percebe-se que grande parte dos presídios não apresentam condições materiais e humanas que possibilitem o alcance de tal objetivo.

De acordo com Tavares e Menandro (2004), muito tem sido discutido ao longo dos anos acerca do cárcere, especialmente sobre questões como a superpopulação e a ineficiência. Apesar de tais problemas não serem recentes, nenhuma medida concreta foi tomada, de modo que o propósito inicial das penitenciárias mostra-se antagônico com a sua atual situação, visto que inicialmente as prisões foram criadas como meios alternativos aos castigos corporais e a pena de morte, visando atender as necessidades sociais de punição, proteção social e reabilitação dos infratores (ZEHR, 2008).

No presente momento, as prisões brasileiras sofrem com severos problemas estruturais, entre eles superlotação, ausência de condições básicas de higiene, má alimentação e precariedade do tratamento médico-hospitalar. Em contrapartida, as garantias legais asseguradas aos apenados são abrangentes, estando presentes, dentre outras, nos arts. 41 e 42 da Lei de Execução Penal (LEP), no art. 5º, XLIX, da Constituição Federal de 1988, e em diversas convenções internacionais de direitos humanos, ratificadas pelo Brasil.

¹ Acadêmica do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande (FURG), bolsista do projeto de ensino "O Direito na Prática: Direito da Criança e do Adolescente". Email: dandaratrentin@hotmail.com

² Licenciada em Letras Português - Inglês e Respectivas Literaturas pela Universidade Federal de Pelotas (UFPEL), professora de língua inglesa na Escola Estadual de Ensino Médio Engenheiro Roberto Bastos Tellechea. Acadêmica do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande (FURG). Email: nisquierdo@hotmail.com

³ Acadêmica do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande (FURG). Email: vanessafigueiredo2009@hotmail.com

⁴ Orientadora. Professora Adjunta da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande (FURG), titular das disciplinas de Direito da Criança e do Adolescente e Direito Processual Penal. Bacharel em Direito - FURG/RS, mestra em Educação, com concentração na área de aprendizagem e Ensino Jurídico, pela Universidade Federal de Pelotas – UFPEL/RS e aluna especial, em nível de doutorado, do Programa de Pós-Graduação- PPGE-UFPEL/RS. Email: profarita@yahoo.com.br

Analizando os ambientes prisionais, Balestreri (2004) afirma que as violações e inobservâncias das garantias legais no momento da execução da pena são costumeiras. Além da falta de estrutura arquitetônica e de higiene nas penitenciárias brasileiras, os problemas relacionados à violência entre os próprios indivíduos em cumprimento de pena também acentua a crise que vive o sistema carcerário. Neste último caso, podemos citar a situação do Complexo Penitenciário de Pedrinhas, no Maranhão, onde ocorreram 47 homicídios no ano de 2013, e 14 no ano de 2014. Em 2011, o TJ-SP determinou o fechamento da cadeia pública de Monte Aprazível devido às péssimas condições do local e ao excedente de presos, em mais de 50% das vagas existentes.

Toda esta problemática dificulta um dos objetivos principais da pena que é o seu caráter de ressocializar o apenado, o qual, na prática, acaba não acontecendo. Conforme preceitua Oliveira:

O desejado sentido ressocializador da pena, na verdade, configura apenas um fantástico discurso retórico para manter o sistema, o que, na realidade, traduz um evidente malogro, um desperdício de tempo para o preso e um gasto inútil para o Estado, que retira da sociedade um indivíduo por apresentar comportamento desviante e o transforma num irrecuperável, pois a reincidência atinge o alarmante índice de mais de setenta por cento no país. Daí dizer-se que a prisão fabrica o reincidente. O preso primário de hoje será o reincidente de amanhã, fechando-se o círculo irreversível da prisão, que tem como consequência o custo do delinquente em si e da delinquência que produz. A prisão é um mal em si mesma. (1996, p. 233)

A falha no sistema de cárcere brasileiro tem como consequência principal a comprovação de que o sistema favorece a reincidência, estimando-se que o índice beire os 70%. Percebe-se, portanto, que o objetivo da proteção da sociedade entra em conflito com a “função” ressocializadora da pena privativa de liberdade, pois os egressos do sistema carcerário submetem-se a condições desumanas diariamente, possibilitando toda sorte de vícios e degradações.

De acordo com Bitencourt (2004), as deficiências prisionais não são oriundas apenas do terceiro mundo. O desrespeito à dignidade humana dos apenados tornou-se corriqueiro em prisões, independentemente de pertencerem a nações desenvolvidas ou subdesenvolvidas, comprovando e demonstrando a deficiência das penitenciárias.

Ademais, há fatores materiais, psicológicos e sociais que transmitem a ideia de que a prisão é um meio criminógeno. Segundo Bitencourt (2004), os efeitos materiais estão relacionados ao ambiente em que os apenados estão inseridos, estando sujeitos a doenças, escassez dos alojamentos e alimentação deficiente. Os fatores psicológicos são os relacionados à necessidade de dissimulação e mentira, a fim de suportar as condições impostas pelo ambiente carcerário, e os fatores sociais estão relacionados à dificuldade de reinserir o apenado na sociedade.

Portanto, parcela considerável da ineficácia da proposta ressocializadora da pena privativa de liberdade se dá pelo ingresso do indivíduo no conjunto carcerário que não possui condições mínimas de abrigar tantos apenados. Uma das soluções para este problema que vem sendo discutida atualmente é a justiça restaurativa, através da mediação penal, visando curar as relações e reparar os danos causados pela conduta delitiva. O papel do mediador, indivíduo neutro na relação, é o de tentar aproximar os envolvidos, promovendo o diálogo e a busca de uma solução satisfatória para as partes. A justiça restaurativa foi desenvolvida como um instrumento de pacificação social, de cunho preventivo, sendo vista como uma forma alternativa ao atual sistema punitivo (FARIA, 2012).

Considerações Finais

O propósito deste trabalho foi apontar, mesmo que de forma singela, algumas propostas que são viáveis para aprimorar o debate acerca de soluções para as mazelas das penitenciárias brasileiras. A primeira questão a ser debatida é a morosidade com relação ao julgamento dos processos o que faz com que presos provisórios também sejam encaminhados aos presídios, contribuindo para o problema da superlotação. De acordo com o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), cerca de 40% da população carcerária nacional é composta por presos provisórios, ainda aguardando julgamento.

A inércia dos detentos também é algo presente nesses locais. A falta de atividade deveria ser combatida por meio da inserção dos apenados em cursos profissionalizantes, proporcionando sua capacitação, preparando-os para a vida fora do cárcere. A carência de estabelecimentos penais fortalece a superlotação dos presídios, o que se agrava, ainda, pela falta de servidores públicos para administrar estas instituições.

Em suma, o incentivo às políticas públicas estatais que visem combater a criminalidade seria essencial para a redução da população carcerária. Além disso, o Estado deve prestar todo o tipo de assistência prevista nos diplomas legais, principalmente na LEP, de modo a propiciar um ambiente digno ao apenado, propiciando a esse um ambiente que lhe possibilite a ressocialização. É necessário ressaltar que o atual modelo do sistema penitenciário encontra-se falido, não possuindo condições de comportar novos apenados. A sociedade deve repensar a aplicação da pena privativa de liberdade, encontrando substitutos para a mesma, de modo que os egressos do sistema penitenciário possam ser, ao mesmo tempo, punidos por seus atos e possuírem efetivas condições de serem reinseridos na sociedade.

Referências

- BALESTRERI, Ricardo Brisolla. **Direitos humanos, segurança pública e promoção da justiça**. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. Passo Fundo: Gráfica Editora Berthier, 2004.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão: causas e alternativas**. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.
- FARIA, Ana Paula. Justiça restaurativa e mediação penal – um novo caminho na Justiça criminal. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 102, jul 2012. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12013.
- OLIVEIRA, Odete Maria de. **Prisão: um paradoxo social**. 2 ed. Florianópolis: Editora da UFSC, 1996.
- TAVARES, Gilead Marchezi; MENANDRO, Paulo Rogério Meira. Atestado de exclusão com firma reconhecida: o sofrimento do presidiário brasileiro. In: **Psicologia: Ciência e Profissão**, 2004, vol. 24, n. 2, pp. 86-99. Disponível em <http://ref.scielo.org/655m7m>.
- ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça**. São Paulo: Palas Athena, 2008.

PROJETO PORTA DE ENTRADA DA PENITENCIÁRIA ESTADUAL DE RIO GRANDE: UMA VISÃO TRANSDISCIPLINAR DO ACOLHIMENTO AO PRESO¹

Francine Nunes Müller
Márcia Gabriela Lemos
Beatriz Reis Gaspar

Introdução

O presente trabalho busca apresentar o projeto intitulado “porta de entrada”, executado na Penitenciária Estadual de Rio Grande/RS (PERG), demonstrando a sua importância diante de uma visão estatal que considera imprescindíveis as iniciativas de tratamento penal e individualização da pena. O projeto iniciou em setembro de 2013 através de uma parceria entre a Superintendência dos Serviços Penitenciários (SUSEPE) e a Secretária Municipal de Saúde (SMS) do município de Rio Grande/RS.

Esse trabalho justifica-se pela importância de se ter um espaço estrutural no momento em que o preso ingressa no sistema, tendo em vista elevado nível de ansiedade, desconhecimento prisional e ambiente potencializador ao tratamento penal e individualização da pena.

A atividade corresponde ao processo que antecede ao tratamento penal e tem como público-alvo todos aqueles que são submetidos à privação de liberdade na Penitenciária Estadual de Rio Grande/RS. Os presos são acolhidos, identificando demandas, registros e direcionando-os aos atendimentos necessários. A execução do trabalho é feita por uma equipe multidisciplinar de técnicos: uma Assistente Social (SUSEPE), uma Psicóloga (SUSEPE) uma Enfermeira (SMS) e uma advogada (SUSEPE).

Individualização da pena e tratamento penal

A individualização da pena figura na Constituição Federal do Brasil (art. 5º, XLVI) como um princípio explícito. Ela está atrelada à sanção penal que deve ser ajustada a pessoa do condenado (CERNICCHIARO,1990).

A doutrina, de modo geral, define três fases na aplicação do princípio. A fase legal, a qual se reporta ao etiquetamento pelo legislador; a fase judicial, realizada no processo judicial através da sentença; e a fase executória, realizada no momento do cumprimento da pena (BOSCHI, 2007). A terceira fase encontra regulamentação pelo legislador ordinário principalmente na Lei da Execução Penal (Lei 7.210/1984) e no Código Penal Brasileiro (Decreto-lei 2.848/1940).

O projeto porta de entrada encontra respaldo legal no momento em que corrobora com a individualização da pena na fase da execução. A Lei de Execução Penal relaciona a individualização da pena ao tratamento penal, em que o preso deve receber assistência na área da saúde, jurídica, psicossocial, educacional, religiosa, além de material. Trata-se da classificação dos presos conforme a sua personalidade e antecedentes para a orientação da execução penal (Art. 5º, Lei 7.210/1984).

As Regras Mínimas para o Tratamento do Preso no Brasil² sintetizam os esforços e a esperança de que é possível encontrar o caminho fértil para o

¹ ESP/SUSEPE/RS.

² O Ministério da Justiça elaborou um conjunto de normas denominadas pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária de Regras Mínimas para o tratamento de presos no Brasil.

aprimoramento humano do preso, em condições de fortalecer o alicerce da reconstrução pessoal para merecer o respeito e a confiança dos cidadãos no convívio social (ALVES, 2013).

Compreende-se que um dos critérios para que o acolhimento torne-se efetivo deve ser pautado no acesso, acompanhamento e na co-responsabilização, tendo em vista que não é possível formular uma demanda se não há vínculo e sem ele não há transferência e nem cuidado singular.

Apoiando a realização da intervenção no contexto do sujeito, Saraceno avalia que as situações da vida real oportunizam a recuperação de capacidades internas e habilidades relacionais, e que qualquer intervenção deve considerar o cotidiano e a singularidade de cada processo (GONÇALVES & FIORE apud SARACENO, 1999).

No que se refere ao procedimento da área de saúde, são realizados os testes rápidos. Primariamente, recomendados para testagens presenciais, podendo ser feitos com amostra de sangue total obtida por punção venosa ou da polpa digital, ou com amostras de fluido oral. Dependendo do fabricante, podem também ser realizados com soro e (ou) plasma. O DDAHV fornece, atualmente, testes rápidos para a triagem e/ou o diagnóstico de HIV, Sífilis e Hepatites B e C (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2014).

Metodologia

A pesquisa realizada é exploratória descritiva, levantamento de dados sobre o projeto que é realizado e abordagem de pesquisa bibliográfica.

Os procedimentos referentes à “porta de entrada” podem ser expostos da seguinte forma: quando o preso é recolhido à penitenciária, após realização de processos de segurança, passa pela “porta de entrada” localizada na Unidade Básica de Saúde Prisional (UBSP). Realiza-se a dinâmica da acolhida inicial, intervenções verbais, investigação e triagem, para posteriormente receber os devidos encaminhamentos: realiza-se testes rápido (UBSP), vacinação (UBSP), acompanhamento psicológico, atendimento social, orientação jurídica, avaliação em saúde mental (UBSP) e demais serviços psicossociais e jurídicos.

Essa avaliação social, psicológica, jurídica e de saúde visa conhecer individualmente o preso, seu histórico familiar, seus problemas de saúde, seu interesse pelos estudos, sua aptidão por algum tipo de trabalho que possa facilitar sua ressocialização.

A equipe técnica responsável pela execução do projeto utiliza dispositivos para fazer o acompanhamento individualizado do preso. O instrumento de “Atenção Básica a Saúde”, “Formulário de Acolhimento”, “Formulário Jurídico” são aplicados e posteriormente realiza-se a testagem (teste rápido). Registra-se os dados da aplicação dos instrumentos de Porta de Entrada no INFOPEN (Sistema Nacional de Informações Penitenciárias) e no e-SUS (Sistemas de Informação em Saúde do Ministério da Saúde)

No enfoque jurídico, o indivíduo tem a possibilidade de sanar dúvidas referentes à sua situação e aos principais regramentos administrativos a que está submetido durante o recolhimento. Na negativa de possuir advogado constituído, recebe orientações quanto a Lei de Execução Penal e consulta a movimentação processual. Trata-se da aplicação do artigo 35 das Regras Mínimas para o Tratamento de Prisioneiros (1955)³, da qual o Brasil tornou-se signatário:

³ Adotadas pelo 1º Congresso das Nações Unidas sobre Prevenção do Crime e Tratamento de Delinquentes, realizado em Genebra, em 1955, e aprovadas pelo Conselho Econômico e Social da ONU

Quando for admitido, cada preso receberá informação escrita sobre o regime prisional para a sua categoria, sobre os regulamentos disciplinares do estabelecimento e os métodos autorizados para obter informações e para formular queixas; e qualquer outra informação necessária para conhecer os seus direitos e obrigações, e para se adaptar à vida do estabelecimento. Se o preso for analfabeto, tais informações serão comunicadas oralmente.

Utiliza-se como referencial teórico para a ação na porta de entrada os dos pilares de acolhimento de Gonçalves & Fiore. Assim como a técnica de “Escuta Ativa” realizada em processos de mediação de conflitos e intervenções psicológicas e psicossociais (TRENTIN, 2012).

Resultados e discussão

A atividade teve início em setembro de 2013 na PERG com um total de 860 atendimentos na “porta de entrada” número que corresponde até junho de 2015. Os dados levantados através do “Instrumento de Atenção Básica à Saúde” e um “Formulário de Acolhimento” levam em consideração a complexidade da dinâmica na entrada de novos encarcerados no sistema prisional. Os dados referem-se ao início do trabalho realizado em setembro de 2013. A atualização realizada no mês de maio com total de 85 atendimentos e nos meses consecutivos constância de 30 atendimentos. Refere-se também o comparativo entre a população carcerária feminina e masculina em um total de 11% para 89% do total de porta de entrada realizadas. Salienta-se que a população carcerária da penitenciária mantém cerca de 1000 apenados os quais se dividem entre presos preventivos e condenados do regime fechado, semi-aberto e aberto.

Cabe salientar que nem todos os presos quando ingressam na penitenciária são atendidos pela porta de entrada. Na dinâmica de entradas e saídas do estabelecimento um mesmo preso pode ter mais de uma entrada em curto período de tempo em razão de fugas, reincidências, suspensão de livramento condicional e prisões em flagrante que não se convertem em prisões preventivas. Esse perfil de preso só será atendido uma vez pelo projeto, visto ser inócuo a sua aplicação por diversas vezes. O atendimento será obrigatório aos presos primários e transferidos de outras penitenciárias.

Enquanto não se consegue reduzir a violência e a criminalidade, a sociedade se vê envolvida por grave problema: o que fazer com a população de encarcerados, cujo número aumenta diariamente? É neste contexto que se coloca a problemática da eficácia das instituições prisionais na redução da violência social e na ressocialização do detento para seu retorno à sociedade, o trabalho prisional e as abordagens de tratamento utilizadas na atenção à saúde mental intramuros (ROSA & NUNES, 2014).

Considerações Finais

A porta de entrada pode ser considerada um mecanismo de efetivação da individualização da pena. O projeto possui embasamento do DEPEN (Departamento Penitenciário Nacional), da Lei de Execução Penal e do Sistema Único de Saúde para o tratamento penal e seu cumprimento eficaz e eficiente. Oportuniza o registro e acolhimento do preso no momento que ingressa na penitenciária, atuando como pré-tratamento penal, favorecendo a relação de confiança, aliança terapêutica para o cumprimento eficaz da pena e posterior reinserção social efetiva. A importância na

através da sua resolução 663 C I (XXIV), de 31 de julho de 1957, aditada pela resolução 2076 (LXII) de 13 de maio de 1977.

qualidade do acolhimento, da escuta ativa a cada preso é vital para a eficácia no tratamento penal fazendo com que a execução da pena e a sua individualização estejam em harmonia com a lei e com a história de vida do apenado, suas possibilidades laborais, educacionais e afetivas, a qual irá desenvolver. Através do projeto é possível requisitar ações, orientação constante pelos profissionais envolvidos, familiares e colaboradores. Trata-se de instrumento que visa tornar mais próximo o tratamento ofertado ao preso recolhido na Penitenciária Estadual de Rio Grande/RS às determinações legais em sentido amplo sobre o tratamento de pessoas privadas de liberdade.

Referências bibliográficas

- ALVES, José Deques. **Do tratamento penal à reinserção social do criminoso**. Universidade Federal do Rio Grande do Paraná. Curitiba, 2013.
- BRASIL. **Lei de Execução Penal**. DOU Brasília, DF, 05 de out 1988, LEP. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. DOU Brasília, DF, 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm acesso em 20 set 2015.
- BOSCHI, José Antônio Paganella. Individualização da Pena. CARVALHO, Salo. **Crítica a Execução Penal**. Ed. Lumen Juris. Rio de Janeiro, 2007.
- CERNICCHIARO, Luiz Vicente; COSTA JR, Paulo José. **Direito penal na constituição**. São Paulo: RT, 1990.
- GONÇALVES, D. A. & FIORE, M. L. M. **Vínculo, acolhimento e abordagem psicossocial: a prática da integralidade**. Módulo Psicossocial. Universidade Federal de São Paulo, São Paulo: 2011.
- MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Testes Rápidos**. Departamento de DST, Aids e Hepatites Virais. Brasília, 2014.
- NAÇÕES UNIDAS. **Regras Mínimas para Tratamento de Prisioneiros**. Adotadas pelo 1º Congresso das Nações Unidas sobre Prevenção do Crime e Tratamento de Delinquentes. Genebra, 1955. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/fpena/lex52.htm>. Acesso em 22 jan. 2011
- ROSA, Sueli Marques & NUNES, Fernanda Costa. **Instituições Prisionais: Atenção Psicossocial, Saúde Mental e Reinserção Social**. Fragmentos de Cultura. Goiania, 2014.
- TRENTIN, Taise Rabelo Dutra; TRENTIN, Sandro Seixas. **Mediação como meio interativo na solução dos conflitos: em busca de uma cultura de paz**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XV, n. 107, dez 2012. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=123687 Acesso em 20 set 2015.

A POPULAÇÃO LGBT E O CÁRCERE: A RESOLUÇÃO CONJUNTA DE Nº1 DO CONSELHO NACIONAL DE COMBATE À DISCRIMINAÇÃO, DE ABRIL DE 2014, E A CRIAÇÃO DE UMA NOVA ALA DENTRO DA PENITENCIÁRIA

Otávio Amaral da Silva Corrêa¹
Marina Portella Ghiggi²

Introdução

O artigo em questão visa abordar o tema da descoberta do gênero, e reconhecimento deste, como razão para a classificação dos cidadãos na penitenciária. Dessa forma, tem a Constituição Federal e a Lei de Execução Penal (lei 7210/84), além de documentos internacionais, como pano de fundo. Entretanto, isto é segregação ou proteção? Eis a questão.

O objetivo de tal trabalho, por sua vez, é impulsionar a reflexão acerca da evolução humana quanto à punibilidade e a descoberta de gênero perante o ordenamento jurídico e, consequente, políticas públicas.

Metodologia

A metodologia utilizada foi a de análise de referências bibliográficas acerca da psicanálise, evolução do gênero na história e documentos jurídicos nos quais tal tema era abrangido. Ressalta-se, assim, a Constituição Federal da República Federativa do Brasil, Lei de Execuções Penais, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Convenção Interamericana contra Toda Formade Discriminação e Intolerância e os Princípios de Yogyakarta.

Resultados e Discussões

Através da análise dos documentos estatais em questão – além da literatura psicológica e política –, chega-se à conclusão da necessária regulamentação do Estado perante as condutas humanas (inclusive àquelas que dizem respeito ao funcionamento do sistema interno). Logo, as resoluções se fazem presentes com o intuito da regulamentação de órgãos internos ao poder soberano da República.

Ademais, o contexto histórico no qual o Brasil se encontra ratifica as inferências do método reflexivo quanto à ascensão da questão de gênero nas políticas públicas não internas mas também ao sistema anárquico mundial. Sendo, portanto, inerente ao enclave à relevância política em certos blocos econômicas, uma vez que o sistema que inclui organizações internacionais apresente importante papel também nas influências econômicas, a necessidade política de inserção de documentos que visem a proteção aos direitos humanos no ordenamento jurídico.

Dessa forma, vendo que a Lei de Execuções Penais é anterior à Constituição Federal atual, percebe-se que a base política na qual o Brasil tinha como alicerce é uma transição política de um regime ditatorial com um discurso de direita conservadora conjunto a um clamor social pelas liberdades individuais que, até então, estavam grosseiramente sendo deixadas pelo governo. Além do que, o pensamento cultural da nação brasileira, sempre

¹ Universidade Católica de Pelotas.

² Orientadora. Universidade Católica de Pelotas.

enraizada nos valores hegemônicos ocidentais, era de uma devida discriminação à parte sobre a qual a resolução objetiva a proteção.

Enfim, conclui-se que a prioridade das políticas públicas – tanto de segurança quanto de educação – estão, cada vez mais, voltadas à questão da descoberta do gênero e identidade do indivíduo conforme ele se apresenta. Destarte, é compreensível a posição do poder judiciário ao criar um documento (resolução) no qual coloca a população LGBT em uma ala diferenciada, além de dar o direito dos transexuais femininos serem reconhecidos como efetivas mulheres, em razão da falta de amadurecimento da mente humana quanto à igualdade, empatia e reconhecimento ao cidadão. Os instintos, oriundos à classe animal, são vistos como de difícil maleabilidade quando o ser humano está privado da liberdade, como no caso dos que cumprem penas privativas de liberdade, sendo – então – exposta a população gay, lésbica, bissexual e trans a riscos de exploração sexual e de indignidade.

Deste modo, vê-se que o surgimento da “nova ala” dentro das prisões acabou por favorecer o reestabelecimento psíquico-emocional dos que nela se encontram, fazendo, assim, com que melhores maneiras de “ressocialização” – como terapias ocupacionais e trabalhos – fossem colocados em prática. Por conseguinte, a segurança de quem nesta ala habita é indiscutivelmente superior àqueles que estão em meio às ordinárias galerias nas penitenciárias (conforme cita o site Gay1 Notícias).

Por fim, a pergunta sobre a qual o artigo se reflete muda e se transmuta em outra: segregar para proteger ?

ASTRAÇÃO QUÍMICA: TRATAMENTO HORMONAL PARA CONDENADOS NOS CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL COM DIAGNOSTICO DE PEDOFILIA

Liziane Renata Borges Duarte¹

Jader Irajá Monteiro Silva²

Introdução

Os crimes sexuais sempre foram causa de grande impacto social, chocam a humanidade desde tempos imemoriais. A sociedade os repudiavam e puniam com penas severas, atualmente com a evolução do pensamento político social verificou-se que penas duras não são a solução para combater esse mal que assola o mundo, afetando os lares e dizimando a estabilidade psicológica de crianças das mais tenras idades, neste cenário, é flagrante que a vítima não é só pessoa do ofendido, mas a sociedade como um todo.

Em virtude da repercussão social e da gravidade desses crimes, o Estado busca alternativas urgentes para mitigar essa problemática. No entanto, todas as medidas encontradas até agora tornaram-se frustradas, considerando ainda, que as penas restritivas de liberdade não mostram-se eficazes devido o crescente número de reincidência. Em decorrência disto, o legislador busca a implantação de uma medida mais eficaz, colocando a castração química em pauta, tendo em vista que fora adotada em diversos países nos quais constata-se uma considerável queda nos índices de reincidência, sendo de 75% para 2% naqueles condenados submetidos ao tratamento.

Desenvolvimento: controvérsias do tratamento hormonal

No Brasil a castração química é motivo de grande debate no legislativo desde 1997, havendo inúmeras tentativas do legislador em implantar essa medida no ordenamento jurídico. Contudo, todos os projetos acabam por esbarrar em questões constitucionais, alguns remontam ideias surreais, já outros aproximam-se mais da nossa realidade, dentre eles o de maior ênfase e causador de grande polêmica está o projeto de lei nº 552/2007 de autoria do Senador Gerson Camata, que visa a implantação da castração química como medida punitiva para criminosos portadores de pedofilia, condenados nos crimes tipificados nos artigos 213, 214, 218 e 224 do Código Penal Brasileiro.

O referido projeto obteve parecer favorável em 2011, pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado federal (CCJC) e Comissão de Direitos Humanos. O que acabou motivando grandes discussões entre os operadores do Direito e a comunidade psiquiátrica, a qual defende e sustenta que a castração química não pode ser encarada como uma medida punitiva, pois trata-se de um tratamento medicamentoso de maior eficácia sendo assim, é um direito que assiste a pessoa acometida pelo transtorno pedofílico. Tais argumentos estão baseados nas experiências obtidas com pacientes submetidos ao tratamento, haja vista que o tratamento já vem sendo utilizado no Brasil de modo experimental em tratamentos terapêuticos no Ambulatório de Transtornos de Sexualidade da Faculdade de Medicina do ABC, em Santo André, sob a responsabilidade e supervisão do psiquiatra Baltieri, doutor pela Universidade de São Paulo e integrante do Conselho Penitenciário do Estado.

Deste modo, para evitarmos um juízo sem reflexão, é de suma importância deslindar o conceito de pedofilia conforme os critérios do Código Internacional de Doenças (CID-10) e

¹ Bacharel em Direito pela Faculdade Anhanguera. Email: lizirenata@hotmail.com

² Advogado. Graduando em Psicologia na Universidade Federal do Rio Grande. Graduando em Direito Ambiental na Universidade Federal de Pelotas – Especialização: Email: jader.iraja@gmail.com

Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM-V), diferenciando o pedófilo do agressor sexual conforme sustentado por profissionais da área da saúde que elucidam tal distinção, desvendando o verdadeiro sentido da castração química, no que ela consiste, a substância utilizada os efeitos almejados com o tratamento, suas vantagens e desvantagens.

Para que não pareça dúvidas, é necessário que se faça um contraponto analisando os reflexos psicológicos e psiquiátricos decorrentes dos crimes sofridos durante a infância e adolescência, para isso temos por base os dados fornecidos pela UNICEF (Sigla em inglês para Fundo de Emergência das Nações Unidas para a Infância - *United Nations Children's Fund*), bem como, os dados mencionando no artigo publicado na revista Scientific American Brasil: “*Feridas que não cicatrizam*”, que descrevem de maneira cristalina os impactos do abuso infantil no período formativo.

Consoante a uma análise preliminar, mostra-se possível um diálogo sobre as inúmeras controvérsias, eis que, a dúvida que paira entre os operadores do direito são questões constitucionais, ou seja: se a medida seria uma pena punitiva onde prevaleceria o sentimento de vingança e de castigos cruéis, trazendo-nos a memória à época das penas severas, o que nos conduziria ao derradeiro daqueles tempos selvagem, superados após tantos séculos de luta por uma sociedade humana e um Estado Democrático de Direito; ou seria uma forma de tratamento que propiciaria a recuperação do condenado e o reinseria no ambiente familiar e social, visando condição mais humana e digna ao apenado.

As controvérsias mostram-se ainda mais complexas, levando-se em consideração o descrito no CID-10 e DSM-V, que esclarece que os portadores de pedofilia possuem o completo entendimento, mas falta-lhes a autodeterminação. Sendo que pela comunidade psiquiatria e pela doutrina majoritária são considerados como semi-imputáveis, quando há o diagnóstico alguns juízes aplicam a medida de segurança prevista no artigo 98, do CP. Porém, não há um consenso quanto a aplicabilidade de medida de segurança, ficando assim, a critério do Magistrado.

Diante desse cenário, é fundamental que se faça uma análise rigorosa no âmbito da culpabilidade cuja teoria é abarcada no direito penal, a qual reporta-se a ideia de liberdade, sendo essa a regra, a prisão e a restrição de direitos é a exceção, pois entende-se que o homem é um ser inteligente e livre, podendo escolher entre o bem e o mal, entre o certo e o errado, e por isso a ele se pode atribuir a responsabilidade pelos atos ilícitos praticados, sendo essa atribuição chamada de imputação ou imputabilidade, de onde provem o termo imputável elemento (ou pressuposto) da culpabilidade.

Não obstante, nosso ordenamento jurídico estabelece alguns critérios para identificar a culpabilidade na conduta do agente, como regra deve-se primeiramente ser analisado os critérios excludentes de culpabilidade. Como se pode notar no enunciado do artigo 26, do CP, onde leva-se em consideração a capacidade de entendimento e de autodeterminação. Esse critério de definição é melhor elucidado por Mirabete, quando diz:

Deve verificar-se, em primeiro lugar se o agente é doente mental ou tem desenvolvimento mental incompleto ou retardado. Em caso negativo, não é inimputável. Em caso positivo, averigua-se se era ele capaz de entender o caráter ilícito do fato, e se o agente era capaz de determinar-se de acordo com essa consciência. Inexistente a capacidade de determinação, o agente é também inimputável. (MIRABETE, 2010, p. 207)

Neste contexto, em se tratando de pedofilia é profícuo o entendimento do psiquiatra forense Moscatello: A pedofilia deve ser considerada uma perturbação de saúde mental e consequente o agente é semi-imputabilidade, já que o indivíduo era capaz de entender o

caráter criminoso do fato e era parcialmente ou incapaz de determinar-se de acordo com esse entendimento (perda do controle dos impulsos ou vontade). (MOSCATELLO, 2010. P. 2)

No que diz respeito ao ponto de vista sociológico, o direito exerce o controle social primeiramente pelo modo preventivo, utilizando-se da coação psicológica ou intimidadora, mediante a ameaça de uma pena para o transgressor da norma, fazendo com que muitos, mesmo quando querendo, ajustem seu comportamento às prescrições legais para não sofrer as sanções legais. Sendo esse o entendimento de Zafaroni, no que se refere a escolha humana: Caso se negue a possibilidade de escolha humana, nega-se com isso qualquer forma de responsabilidade. Quem não pode escolher não pode ser responsável de nada em nenhum sentido. (ZAFARONI, 2002, p. 113)

Porém, seria uma aberração essa concepção pelas consequências que acarretaria, eximindo o homem de qualquer responsabilidade. Por tanto, o legislador buscou de forma justa um meio termo o qual não isenta totalmente a responsabilidade do agente infrator, mas impõem um limite a essa culpabilidade, o qual encontra amparo no já citado artigo 26, c/c o artigo 98, ambos do CP.

Considerações Finais

Diante da obscuridade com que esses casos são tratados, além da gravidade que possuem estes crimes, fica evidenciado que medidas urgentes devem ser tomadas, devendo-se buscar alternativas justas que propiciem ao condenado sua reinserção na sociedade. Além disso, para que se possa alcançar a prevenção delitiva, e consequentemente a manutenção da paz e a harmonia social, a qual é o objetivo do Estado de Direito, é irrefutável a adoção de medidas indiretas que visem as causas do crime, sem atingi-los de imediato, uma vez que o crime só seria alcançado porque cessada a causa, cessam seus efeitos.

Para isso é necessário adequar de forma mais humana a execução da pena, pois a restrição de liberdade sem o devido tratamento agrava o estado de saúde desses apenados, configurando uma afronta a dignidade da pessoa humana, ate mesmo porque é de conhecimento geral que os condenados por esse tipo de crime sofrem represaria no sistema carcerário, sendo punidos pela população carceraria com penas cruéis, degradantes e humilhantes.

Neste diapasão, é comprovado que as atuais medidas não ressocializam, não contribuem de forma positiva para sua recuperação destes apenados, apenas alimentam a selvageria e a violência, sendo totalmente incompatível com objetivo do sistema jurídico brasileiro. Assim, deveria o Estado disponibilizar o tratamento hormonal “Castração Química” nos casos recomendados através de estudos e diagnósticos psiquiátricos e psicológicos individuais, haja vista que o acesso à saúde é um direito de todos, reconhecido constitucionalmente.

Referências Bibliográficas

BALTIERI, Danilo. **Pedofilia**. Palestra ministrada na OAB. São Paulo, 07 junho 2011.
Disponível em: <<http://www.videosoabsp.com.br/novo/#topo>>. Acesso em: 14 abr 2014.
_____. **Ambulatório do ABC realiza “castração química” de pedófilos**. Estadão. São Paulo, 16/10/2007. Disponível em:
<http://www.estadao.com.br/noticias/impreso,ambulatorio-do-abc-realiza-castracao-quimica-de-pedofilos,65397,0.htm>. Acesso em: 12/04/2014.
MIRABETE, Julio Fabrini; FABRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal, Parte Geral**. 24º ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MOSCATELLO, Roberto. Psiquiatra forense do Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico de Franco da Rocha (SP), especialista pela Associação Brasileira de Psiquiatria e *Corresponding Member of the American Academy of Psychiatry and the Law*, **Pedofilia é doença passível de inimizabilidade**. CONJUR, 10/06/2010. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2010-jun-10/pedofilia-doenca-mental-passivel-semi-inimizabilidade> Acesso em 11 mar 2014.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro, Parte Geral**. 5º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p.113

.COLÔNIAS AGRÍCOLAS: AS MAZELAS DO REGIME SEMIABERTO DE EXECUÇÃO DE PENA NO BRASIL

Ana Carolina Maron¹
Bruno Rotta Almeida²

Introdução

De todos os métodos de cumprimento de pena a Colônia Agrícola se destaca pela sua real tentativa de possibilitar o retorno à sociedade livre. Assim, mostrou-se ser interessante o conhecimento da colônia agrícola no Brasil, pois embora descrita no Código Penal Brasileiro pouco se sabe sobre elas. Resta assim descobrir qual o verdadeiro propósito destes locais, se nos lugares onde são localizadas fazem efetivamente seu papel, se os apenados são possibilitados a retornar à sociedade livres e se não voltam a reincidir em crimes.

A colônia agrícola apresenta um possível desenvolvimento dos métodos de punições e controle social no Brasil, pois deveria ser um local de trabalho e aprendizado, onde proporciona outra visão de mundo e esperança para aqueles que por diversas vezes cometem crimes por não possuir outras oportunidades na vida.

A colônia agrícola é um local destinado ao cumprimento da pena em regime semiaberto, do qual é uma trajetória para o regime aberto, em processo para a inserção na sociedade livre. Baseia-se o regime semiaberto na propensão a ser mais responsável do condenado, encorajando-o a desempenhar suas obrigações de preso em regime de disciplina.

Nessa colônia deverá existir uma relativa liberdade para os presos, sendo a vigilância moderada, com os muros mais baixos. Leva-se em conta a responsabilidade do condenado em face do cumprimento da pena (CAPEZ, 2011, p. 61).

O Brasil não dispõe de muitas colônias agrícolas e industriais razoáveis, as quais se destinam ao cumprimento da pena privativa de liberdade no regime semiaberto. A maioria das colônias agrícolas é verdadeiras adaptações que não podem atender a um grande número de condenados (MESQUITA JR., 1999, p. 175).

Metodologia

A pesquisa foi realizada por meio de revisão bibliográfica. Porém, por se tratar de um assunto pouco comentado, foram encontradas poucas informações. Após localizar na doutrina o significado e o objetivo da colônia agrícola com aqueles que se encontram em regime semiaberto, foi analisado a questão de vagas e superlotação desses locais. Os dados foram fornecidos pelo Conselho Nacional do Ministério Público, pesquisa esta realizada em 2013. E também pelo Departamento Penitenciário Nacional, com informações de 2014. Foi necessário localizar algumas colônias agrícolas, tendo a do Paraná se destacado das demais, pelo seu desenvolvimento e empenho na educação dos integrantes do local.

Resultados e Discussão

Até o momento foram localizados resultados parciais da pesquisa. Em dados fornecidos pelo Conselho Nacional do Ministério Público em 2013, em todo Brasil existem apenas 65 estabelecimentos para cumprimento do regime semiaberto (sendo entre eles Colônia agrícola, Industrial ou similar), o Sudeste é a região que possui maior quantidade de

¹ Universidade Federal de Pelotas. Bolsista PBIP-DA/UFPel

² Orientador. Grupo de Estudos e Pesquisa em Punição e Controle Social – GEPUCS. Faculdade de Direito. Universidade Federal de Pelotas.

locais, são 39 ao total, porém está acima de sua capacidade total, cerca de 126%. Mas a região Nordeste é que a encontra-se em maior superlotação, onde é usada 161% de sua capacidade, a região fornece 859 vagas e sua ocupação total é de 1.388. Enquanto no Centro-oeste usa-se 89%. Essa diferença se dá principalmente pela quantidade populacional na região, o nordeste possui 56 185 190 habitantes, em 2014, e o Centro-oeste 15 219 608 habitantes, em 2014.

Já no Rio Grande do Sul, a quantidade de estabelecimentos é de seis ao total, sendo usada 96% capacidade. No Amazonas, a quantidade de Colônias Agrícolas, industrial ou similar é de apenas uma, porém, é usado 281,94% de sua capacidade. E nesse caso o número populacional não é o fator influenciador, já que o Rio Grande do Sul possui 11 milhões de pessoas (em 2014), e o Amazonas quase 4 milhões (em 2014). Mas sim a forma que os estabelecimentos estão distribuídos no estado, e também a quantidade de vaga ofertada, pois o Rio Grande do Sul oferece 668 vagas e o Amazonas apenas 144 vagas.

De acordo com o INFOPEN de 2014, realizado pelo Departamento Penitenciário Nacional, o sistema para o cumprimento de pena oferece 376.669 vagas ao total em todo o Brasil. Ocorre que a população prisional no primeiro semestre de 2014 era de 607.731, ou seja, 161% da capacidade oferecida. Assim, em espaços para 10 apenados, são colocados 16 indivíduos encarcerados. Uma parcela de 41% corresponde a pessoas que estão aguardando julgamento. E apenas 5% desse total se encontra custodiada em carceragens de delegacia ou estabelecimentos similares.

Desses 607.731, somente 15% estão em regime semiaberto. Destarte, para cada pessoa no regime semiaberto há aproximadamente três no fechado.

Ainda nesse sentido, embora em menores números, não há apenas casos de superlotação no Brasil. No estado do Mato Grosso, por exemplo, há 100 vagas disponíveis em colônias e similares, e sua ocupação total é de seis. Também nesse mesmo parâmetro, no Ceará são disponibilizadas 37 vagas em estabelecimentos para o cumprimento de regime semiaberto, mas só 5 pessoas ocupam tais locais. Mostra-se, assim, uma desigualdade extremamente elevada tanto de uma região para outra, quanto de um estado para outro.

Uma das mais admiráveis colônias do Brasil é a Colônia Penal Agrícola do Paraná – CPA, localizada em Piraquara, se autodeclara como estabelecimento Penal de segurança média, destinado a presos do sexo masculino, em cumprimento de pena, gozando do benefício do regime semiaberto. Conta com uma Escola destinada a alfabetizar e profissionalizar os apenados, ela foi reformada com recursos do Fundo penitenciário e mão de obra dos presos do local.

O estabelecimento tem uma área de 288,68 alqueires de terra, onde são desenvolvidos projetos agropecuário e industrial, destinados a auxiliar na manutenção do Sistema Penitenciário do Paraná. Atualmente sua capacidade é 1361 presos, mantendo dentro desse limite populacional. Destes, 97,2% da população carcerária emprega sua mão de obra nos 92 canteiros de trabalho e atividades industriais, conservação, manutenção, cozinha, olaria, agropecuária, rouparia, barbearia, e construção civil.

Conclusões

Como já supracitado, há 65 colônias agrícolas em todo o Brasil, porém grande parte desses locais está sofrendo por superlotação, sendo assim necessário que os próprios juízes determinem outros métodos para que os indivíduos realizem o cumprimento de sua pena. Assim, são colocados em regime aberto ou em regime fechado gerando as superlotações dos presídios. Se houvesse maior interesse do governo em construir locais próprios para o cumprimento do regime semiaberto desafogaria consideravelmente os presídios. Podendo até mesmo, em determinados casos concretos, fazer com que várias dessas pessoas que compõem o grupo dos 41% que aguardam julgamento, fiquem nesses locais provisoriamente até serem

julgados. Tornando assim mais eficaz a tentativa do sistema penitenciária em possibilitar o retorno da pessoa presa à sociedade livre.

Mesmo estando o Brasil equipado com 65 colônias agrícolas ativas, distribuídas por seu território, sua capacidade de ocupação está longe de ser a ideal, sua distribuição não leva em conta o número da população carcerária e os que estão em regime semi aberto, como por exemplo, no Rio de Janeiro, de acordo com o INFOPEN, a população prisional em 2014, era de 39.321, sendo o terceiro estado com maior população prisional do Brasil, e oferece apenas 4 Colônias agrícolas em todo seu território.

A desigualdade na organização das colônias é tão grande que o sudeste oferece 39 estabelecimentos, enquanto o nordeste oferece apenas 4, estando ambos superlotados.

A colônia agrícola do Paraná atingiu seu objetivo em possibilitar o retorno dos apenados à sociedade livre, porém não reproduz o panorama nacional, já que grande parte das colônias encontram-se com superlotação, não podendo atender de forma adequada a necessidades dos presos.

A não reincidência está intimamente ligada a existência de colônias agrícolas, pois nelas são ofertadas não apenas a chance dos apenados de se tornarem mais responsáveis e cumprirem com suas obrigações em regime de disciplina, mas também a visão de uma vida diferente, na colônia agrícola do Paraná, por exemplo, o sistema oferece não apenas a alfabetização, mas a profissionalização dessas pessoas, o que certamente mudará sua realidade. Porém, a existência de colônias agrícolas não é um fator predominante na não reincidência no Brasil, pois há fatores que interferem no sistema, a escassez de vagas em locais com alto índice de população prisional afeta diretamente os apenados, pois são colocados em regime aberto ou no presídio em regime fechado, fazendo com que mais um fator predomine contra a finalidade dessas instituições, a superlotação. Mesmo as pessoas que conseguem vaga nesses locais pouco podem aproveitar, pois assim como as penitenciárias estão absurdamente cheias. A instituição não consegue, assim, realizar de forma efetiva a tentativa de possibilitar o retorno dos apenados à sociedade livre.

Referências Bibliográficas

BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Levantamento Nacional de informações Penitenciárias**. Brasil: 2014.

CAPEZ, F. **Execução penal simplificado**. São Paulo: Saraiva, 2011.

CNMP. **A visão do Ministério Público brasileiro sobre o sistema prisional brasileiro**. Brasília: CNMP, 2013.

CPA. **Colônia Agrícola do Paraná**. DEPEN. Disponível em:

<http://www.depen.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=27>

ESTEFAM, A. **Direito penal esquematizado: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRECO, R. **Direito Penal do Equilíbrio: uma visão minimalista do Direito Penal**. Niterói, RJ: Impetus, 2009.

JESUS, D. **Direito Penal volume 1: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2011.

JÚNIOR, S.R.M. **Manual de execução penal – teoria e prática**. São Paulo: Atlas, 1999.

O FUNCIONAMENTO DO PRESÍDIO REGIONAL DE PELOTAS E OS DIREITOS DA MULHER À LUZ DA LEI DE EXECUÇÕES PENAIS

Mariana Leitune Costa¹

Desde o Brasil, colonial as mulheres eram subordinadas aos seus pais e maridos, que ditavam seus atos e impunham suas próprias vontades.

Além dessa submissão psíquica, evidente a dependência econômica da mulher. Se a ela cabia ocupar-se com os afazeres domésticos, a atribuição do homem era diferente: prover o sustento da família. Com isso, mais limitada ficava a liberdade feminina.

Àquela época, a base do direito português, que imperava também no Brasil, era as Ordenações Filipinas, que tratavam a mulher como propriedade do homem, a quem ela devia total submissão. O próprio texto jurídico relegava à mulher o papel de mãe, cuja atribuição era somente cuidar dos filhos e do lar, de modo a viver reclusa no ambiente doméstico. E, quando se rebelavam e saíam de casa, eram rotuladas como adúlteras ou prostitutas, manchando a honra da família a que pertenciam.

A proclamação da independência e a instituição do Brasil Império exigiram a criação de um ordenamento jurídico próprio. Dessa forma, em 1832 entrou em vigor o Código Criminal do Império Brasileiro, que trouxe, em seu artigo 43, a previsão de que à mulher grávida não se executaria a pena de morte, nem seria julgada antes de 40 dias após o parto.

Com o advento do Código Comercial em 1850, à mulher casada foi concedido o direito de praticar o comércio, desde que devidamente autorizada pelo seu marido. Esse foi apenas o início das transformações sociais que deram à mulher o controle da própria vida.

Em 1937, foi fundada em Porto Alegre a primeira penitenciária feminina pela Congregação de Irmãs de Nossa Senhora da Caridade do Bom Pastor d' Angers, após um acordo entre a Congregação e o Governo do Estado do Rio Grande do Sul (ANDRADE, 2011). Mas somente em 1940, com a promulgação do Código Penal, é que houve a determinação de que mulheres cumprissem pena em local separado dos homens, conforme previsão do artigo 29, §2º, do referido diploma legal antes da reforma.

Porém, em razão da já mencionada cultura patriarcal e machista, a taxa de delinquência feminina no ano de 1950 era de apenas 2% em relação a masculina.

A situação da mulher em relação ao trabalho só começou a mudar em 1962, com a criação do Estatuto da Mulher Casada, que permitiu às mulheres trabalharem sem a necessidade de autorização do marido, configurando um importante passo na busca da liberdade e independência feminina.

É patente que essa conquista lenta e gradual de espaço da mulher na sociedade e a maior igualdade entre os gêneros traz enormes reflexos, sendo um deles mais oportunidades à prática de crimes, tendo em vista o tempo de convivência maior em espaços públicos. Com isso, a mulher deixou de praticar somente aqueles crimes predominantemente femininos, tais como infanticídio e aborto, cujas “cifras negras” são altas, e passou também a cometer delitos que até então eram do universo masculino, sendo o tráfico de drogas atualmente o crime que mais leva as mulheres ao cárcere, uma vez que elas são motivadas pelo ganho de dinheiro rápido e servem, na maioria das vezes, como transportadoras de drogas.

Indubitável que a criminalidade feminina está em crescente aumento, tendo uma expansão ainda maior nos últimos anos. Porém, ao contrário, os presídios destinados somente a mulheres são escassos. Conforme informação constante no Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias de junho de 2014, último elaborado pelo Departamento Penitenciário Nacional, apenas 7% das unidades prisionais no Brasil

¹ Universidade Federal de Pelotas. Bolsista Iniciação ao Ensino PBA/UFPel.

destinam-se exclusivamente a mulheres, enquanto 75% dos estabelecimentos abrigam apenas homens.

Ademais, como fruto da concepção machista e da memória histórico-sociológica, conforme relatado acima, comumente a mulher é vista como vítima, vulnerável, sendo mais difícil visualizá-la como criminosa, motivo pelo qual poucos são os estudos envolvendo a figura feminina no ambiente carcerário ou em relação às razões que levam a mulher a delinquir. Mas sim, mulheres também cometem crimes, ainda que em menor número que os homens, e o que não se pode é deixar de atentar as suas especificidades.

Necessário, portanto, que se observe que, ao contrário dos homens, mulheres ficam grávidas, precisam amamentar seus filhos pequenos, devem consultar um ginecologista no mínimo uma vez ao ano, necessitam de absorventes íntimos, etc.

Assim, esta pesquisa o presente trabalho tem por escopo analisar as condições carcerárias em que se encontram as detentas do Presídio Regional de Pelotas, apontando eventuais violações aos direitos previstos na Lei nº 7.210/1984, bem como identificando o perfil da mulher presa nesse estabelecimento.

Para a realização da pesquisa, coletou-se dados com o Departamento de Planejamento da SUSEPE, bem como enviou-se um questionário ao Presídio Regional de Pelotas com 46 perguntas acerca das condições da unidade prisional para abrigar mulheres, levando em consideração sete aspectos: estrutura, maternidade, educação, trabalho, saúde, higiene íntima e visitação.

Os resultados apontaram que, no dia 24 de setembro de 2015, havia 54 presas no Presídio Regional de Pelotas. Os dados extraídos do relatório mensal referente ao mês de agosto de 2015, demonstram que 68% das presas são brancas, 30% tem entre 35 e 45 anos, 69,81% são solteiras, a maioria possui filhos, 88,70% estão presas por tráfico de drogas e 66,4% cumprem pena de 4 anos.

Em relação às condições para o encarceramento, a pesquisa evidencia que o Presídio Regional de Pelotas possui pontos negativos ou que merecem atenção nos sete aspectos analisados.

Muitas vezes as questões de gênero são deixadas de lado no ambiente carcerário, fazendo com que as mulheres sofram uma “dupla punição”, como acontece nos casos em que são obrigadas a se separar de seus filhos recém-nascidos em razão da ausência de espaço adequado a bebês e crianças no presídio.

Referências Bibliográficas

- ANDRADE, B. S. A. B. **Entre as leis da ciência, do Estado e de Deus: O surgimento dos presídios femininos no Brasil**. 2011. Dissertação (Pós-graduação em Antropologia Social) – Curso de Pós-graduação em Antropologia Social, Universidade de São Paulo.
- ANDRADE, V. R. P.. **A soberania patriarcal: o sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher**. In: Revista Sequencia. N. 50. Ano XXV. Julho de 2005. [pp. 71-102].
- BRASIL. Ministério da Justiça. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen)**, 2015.
- BANDEIRA L. **Três décadas de resistência feminista contra o sexismo e a violência feminina no Brasil: 1976 a 2006**. Sociedade e Estado, Brasília, v. 24, n. 2, p. 401-438, maio/ago. 2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/se/v24n2/04.pdf>. Acesso em: 03 out 2015.
- BIANCHINI, A., **O crescente aumento do papel da mulher no universo criminal**. Âmbito Jurídico. Acessado em 25 jul. 2015. Online. Disponível em: <http://professoraalice.jusbrasil.com.br/artigos/121814124/o-crescente-aumento-do-papel-da-mulher-no-universo-criminal>

CERNEKA, H. A. **Homens que menstruam:** Considerações acerca do sistema prisional às especificidades da mulher. Acessado em 07 ago. 2015. Online. Disponível em: www.domhelder.edu.br/veredas_direito/pdf/60_77.pdf

CHIES, L. A. B.; VARELA, A. B., **A ambiguidade do trabalho prisional num contexto de encarceramento feminino:** o círculo vicioso da exclusão. In: XIII CONGRESSO BRASILEIRO DE SOCIOLOGIA. Sociedade Brasileira de Sociologia. 29 de maio a 01 de junho de 2007, UFPE, Recife (PE). GT30: Violência e Sociedade: segurança, controle e castigo. **Anais...** Pernambuco, 2007. Disponível em: < http://www.sbsociologia.com.br/portal/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=160&Itemid=171 >. Acesso em: 07 ago. 2015.

MOREIRA, C. L., **Aspectos da criminalidade feminina.** Âmbito Jurídico. Acessado em 25 jul. 2015. Online. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4088

Mundo Vestibular. **Evolução histórica da mulher na legislação civil.** Acesso em 25 jul. 2015. Online. Disponível em: <http://www.mundovestibular.com.br/articles/2772/1/EVOLUCAO-HISTORICA-DA-MULHER-NA-LEGISLACAO-CIVIL/Paacutegina1.html>

PARANHOS, Ranulfo.; FIGUEREDO, Dalson. Britto, Filho., SILVA, José. Alexandre Jr.; ROCHA, Enivaldo. Carvalho. Violência, crime e Segurança Pública. A rosa púrpura do cárcere. O encarceramento de mulheres no Brasil. **Sistema Penal & Violência.** Revista Eletrônica da Faculdade de Direito, Porto Alegre, v.6, n.2, p.246-259, 2014

PINTO, G. B. **Violência doméstica e familiar à luz da Lei nº 11.340/2006.** Disponível em: <http://www3.pucrs.br/portal/page/portal/direitouni/direitouniCapa/direitouniGraduacao/direitouniGraduacaoDireito/direitouniGraduacaoDireitoConclusaoCurso/direitouniGraduacaoDireitoConclusaoCursoPublica>. Acesso em 03 out. 2015.

RITT, C. F., CAGLIARI, C. T. S., COSTA, M. M., **Violência cometida contra a mulher compreendida como violência de gênero.** Disponível em: http://www.ufrgs.br/nucleomulher/arquivos/artigo_violencide%20genero. Nucleo Interdisciplinar de Estudos sobre Mulher e Gênero. NIEM/UFRGS, 2009. Acesso em 03 out 2015.

SANTIAGO, R. A.. A violência contra a mulher: antecedentes históricos. **Seminário Estudantil de Produção Acadêmica**, Salvador, v.11, n.1, p.4-16, 2007.

SOUZA, J. L. C., BRITO, D. C., BARP, W. J. **Violência doméstica:** reflexos das ordenações filipinas na cultura das relações conjugais no Brasil. *Teoria & Pesquisa*, v. 18, p. 61-82, 2009.

VARELA, A. B.; VIEIRA, B. M. **Educação e trabalho na vida das mulheres apenadas do Presídio Regional De Pelotas.** Acessado em 07 ago. 2015. Online. Disponível em: http://www.researchgate.net/publication/268420045_EDUCAO_E_TRABALHO_NA_VIDA_DAS_MULHERES_APENADAS_DO_PRESIDIO_REGIONAL_DE_PELOTAS

O SISTEMA CARCERÁRIO INTERNACIONAL E AS PERSPECTIVAS DE RECUPERAÇÃO DO DELINQUENTE: UMA ANÁLISE JURÍDICO-GLOBAL DA BUSCA PELA HUMANIZAÇÃO E RESSOCIALIZAÇÃO DOS PRESÍDIOS

Felipe de Macedo Teixeira¹

Jaime John²

Introdução

O presente artigo busca explorar o quadro evolutivo dos sistemas carcerários mundiais, para assim apresentar o vigente sistema que vigora nos Estados Unidos, China, Noruega e o no continente africano como um todo, a fim de que exponha um panorama que é correspondente à eficiência pública e políticas criminais. A pretensão punitiva estatal sempre atravessou por diversas fases e marcos históricos, indo desde a estruturação dos primeiros presídios na Pensilvânia, até os modernos presídios de missão ressocializadora e privativa de liberdade, cujo afogamento é observável em muitas das grandes nações do mundo. Apesar da crescente evolução histórica ligada à humanização dos presídios, a falta de estrutura interna e as desobediências aos ordenamentos jurídicos tornam sua missão sucateada.

Desenvolvimento

A História do Encarceramento

A análise histórica do encarceramento começa na antiguidade, em que a prisão era considerada apenas um local de transição em que o indivíduo aguardava seu julgamento em celas fétidas e imundas, evitando assim sua fuga. Após o julgamento, as penas giravam acerca de torturas e penas capitais, inexistindo a noção da privação de liberdade e reabilitação. Nesse período o cárcere existia para custodiar, não punir pessoas. Tal ideia prosseguiu durante a Idade Média, somando ao encarceramento a necessidade de correção espiritual do agente, o pecador, através da reflexão e isolamento para reconciliação com Deus.

A chegada da Idade Moderna e o Renascimento Cultural e Comercial proporciona à Europa um período de transição, cuja pena capital passa a ser questionada devido a sua ineficiência em conter a crescente criminalidade, questionamento esse que veio acompanhado das primeiras noções da pena privativa de liberdade como um viés de reabilitação. Em modo geral, ao fim do século XVIII, a Europa encontra-se na passagem para a penalidade de detenção, consagrados juridicamente, como no Código Penal Francês. Esse conjunto de eventos marcou um momento importante na história da justiça penal: seu acesso à “humanidade”, que culminou com a gradual extinção da pena de morte, tendo a Toscana como pioneira.

O surgimento do Iluminismo foi o ponto de força do movimento pela humanização no aprisionamento. Nesse período, penalistas como Beccaria (Apud) e Bentham (Apud) disseminaram a ideia de que os detentos deveriam cumprir a pena privativa de liberdade em condições dignas e favoráveis à sua “recuperação”, pois isso também traria inúmeros benefícios à sociedade. Bentham associou a ciência penitenciária à arquitetura, e idealizou o modelo pan-óptico de prisão (1789), cujo projeto permite que um só vigilante possa observar todos os detentos sem que estes

¹ Graduando em Direito da Universidade Federal do Rio Grande

² Orientador. Professor Mestre da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande.

saibam, sendo assim, mais econômico que o das prisões da época. Nesse período, a ascensão do presídio de *Walnut Street*, na Pensilvânia, foi o marco do sistema celular, baseado no isolamento dos infratores e numa lei do silêncio absoluto.

Uma vez fixada a missão do sistema penal (prevenir delitos), pensadores como Lombroso (Apud) proporião uma observação positiva do infrator, através da aplicação de dados ontológicos pré-constituídos à criminalidade. Tal pensamento trouxe à tona uma visão do infrator como um ente socialmente perigoso, cabendo à sociedade aplicar medidas de “defesa social” contra o “vírus” que a ameaçava. O positivismo sacrificava o indivíduo pela sociedade.

A Segunda Guerra Mundial enfraquece o avanço do cientificismo positivista. Mas, logo, ressurgem estudos sob a denominação de “nova defesa social”, em 1945, tendo como figura dominante Filippo Gramatica no estudo de diversos tipos de delinquentes, suas causas e responsabilidade penal. Tal estudo demonstra o sistema penal como um processo social, que vê no delito um problema humano e social que ultrapassa os marcos estreitos da lei e do direito penal. Com isso, o delinquente assume a condição de sujeito de direito, cuja prisão, como pena, é vista como um ente que objetiva proteger a sociedade, através da reeducação do delinquente por meios de tratamentos penais humanizados. E o aprisionamento, como custódia antes da sentença, nada mais é que o encarceramento para se evitar um mal maior, como por exemplo, o ataque à ordem pública pelo imputado.

Os avanços observados nos parágrafos anteriores foram essenciais para os modernos sistemas carcerários apresentados no mundo, modelos estes que refletem as perspectivas de políticas criminais adotadas em países, em ações que se mostram eficientes, resultando em uma ressocialização plena, ou ainda precárias, com alarmantes porcentagens de reincidência.

Sistema Americano

País detentor da maior população carcerária do mundo, os presídios norte-americanos são um resultado de uma política criminal extrema, adotada desde a década de 1980. Tais presídios subdividem-se em três categorias de segurança: mínima, para os infratores não violentos e com fichas criminais relativamente limpas; média, que costumam restringir os movimentos dos internos; máxima, reservada a infratores violentos e que abriga cerca de ¼ da população carcerária do país.

Com um orçamento de 60 bilhões de dólares, o sistema norte-americano tem sofrido fortes pressões para redução da “massa carcerária”, que chega a níveis exorbitantes em determinados estados, como a Califórnia, cujos presídios hoje abrigam 200% a mais do que deveriam, sendo punida pela Suprema Corte a reduzir para 137,5%, declarando os ministros que o tratamento dado aos presos era inconstitucional.

Sistema Chinês

Constantemente visitada por inspetores da ONU e severamente criticada por grupos defensores de direitos humanos, o sistema carcerário da segunda maior economia do mundo apresenta diversos “campos de reeducação pelo trabalho”, no qual presos são submetidos a trabalhos forçados e penas cruéis nos casos de desobediência. O próprio sistema apresenta-se como um contrassenso ao ordenamento jurídico interno, em que de acordo com o artigo 8º da Lei Legislativa Chinesa, privação de direitos dos políticos e medidas obrigatórias e punições que restringem a liberdade dos cidadãos só devem ser formuladas em leis pelo Congresso Nacional do Povo e seu Comitê Permanente.

Sistema Norueguês

O sistema carcerário norueguês é um reflexo de seu IDH através da associação de baixas taxas de reincidência ao fato de ter seu sistema penal pautado na reabilitação e não na punição por vingança ou retaliação do criminoso. A reabilitação, nesse caso, não é uma opção, ela é obrigatória, apresentando taxas que beiram os 80%, contrariando o restante da Europa, cuja taxa de reincidência chega aos 50% dos presos. O detento, nesse modelo, é obrigado a mostrar progressos educacionais, laborais e comportamentais, e, dessa forma, provar que pode ter o direito de exercer sua liberdade novamente junto a sociedade. Dessa forma, qualquer criminoso poderá ser condenado à pena máxima prevista pela legislação do país (21 anos), e, se o indivíduo não comprovar estar totalmente reabilitado para o convívio social, a pena será prorrogada, em mais 5 anos, até que sua reintegração seja comprovada.

Sistema Africano

A superlotação e a ineficiência da máquina pública, cujas raízes estão no passado colonial do continente e está em patamar elevado desde sua criação, talvez seja a preocupação mais urgente no que concerne às prisões africanas. Países como Camarões, Zâmbia, Burundi, Quênia e Ruanda concentram a maioria das prisões mais superlotadas do mundo. Os casos relatados de morte por HIV/Aids na prisão sofreram um aumento exponencial na última década. Alojamentos confinados e superlotados também levam a ataques sexuais e suicídios. Mesmo que muitas prisões africanas não sofram com problemas de violência e de saúde extremos, a presença dessas tendências em qualquer prisão desperta preocupação.

Considerações Finais

As perspectivas exploradas pela nova defesa social e o sistema progressivo de penitenciárias foram a fonte de estruturação de muitas das modernas penitenciárias de nações ocidentais, algo talvez não muito difundido no mundo oriental, como a China, onde os campos de trabalho forçado ainda fazem parte da política criminal do país. Através da apresentação da Noruega como modelo de punição e ressocialização, o trabalho explorou as principais mazelas carcerárias de diversas nações, onde o desafio de cessar a reincidência continua propondo novas vias de humanização das penitenciárias. Nesse contexto, a própria humanização dos presídios não se relaciona apenas com “estrutura institucionalmente constituída”, mas como um reflexo do grau de democracia, índice geral de desenvolvimento humano, justiça/equidade social, estabilidade política, solidez/transparência jurídica e eficiência administrativa pública.

Referências Bibliográficas

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal. São Paulo: Saraiva, 2009
FOUCAULT, Michel. A Verdade e as Formas Jurídicas. RJ: NAU Editora. 2005
Prisões na África: uma avaliação da perspectiva dos direitos humanos. *Sur, Rev. int. direitos human.* [online]. 2008, vol.5, n.9, pp. 22-51. ISSN 1983-3342.
GOUVÊA, Carina Barbosa. China, trabalhos forçados e campos de reeducação pelo trabalho. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 18, n. 3481, 11 jan. 2013
BITENCOURT, Cesar Roberto. Falência da pena de prisão: causas e alternativas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, 352 p.

O TRABALHO NOS PRESÍDIOS BRASILEIROS ENTRE 1888-1923

Ruan Lombardy Medeiros¹
Bruno Rotta Almeida²

Introdução

O modelo carcerário imperial em seu *animus* punitivo contrastava com as demandas da época, onde ascendiam as políticas voltadas aos direitos constitucionais de segunda geração. O comportamento legislativo do Estado brasileiro, ainda em fase de consolidação, era tanto quanto dúbio, isso tendo em vista a promulgação do *Código Penal dos Estados Unidos do Brazil (1890)*, que em muito divergia com o texto constitucional que entraria em vigor no ano seguinte.

Culmina-se, por óbvio, em uma série de antagonismos na medida em que se busca a conciliação de elementos de um estado federal, mas que ainda carrega o passado imperial e escravocrata. Apesar do otimismo com a Constituição de 1891, e a perspectiva de melhora social, no universo fático pouco vem a mudar.

A influência da Constituição norte-americana de 1787 incorre em mudanças que atingem fortemente o tratamento do crime, que assume caráter patrimonial, a colocação de penas pecuniárias faz com que o trabalho seja a forma de reparação do dano. Contrastando com o período imperial, em que o trabalho liga-se a punição, no período republicano o trabalho é controlador, mantenedor da ordem, corretivo. O cidadão possui caráter utilitarista, e de necessária de produção.

Desenvolvimento

O Código Penal de 1890, vem com o intuito de viabilizar as novas percepções acerca da ordem social, bem como criar mecanismos de administração dessa ordem. Entretanto as próprias elites republicanas, responsáveis por sua elaboração já o criticavam, fruto de uma grande e rápida assimilação dos novos discursos criminológicos e referentes às práticas penais que emergiam em outros contextos sociais e políticos.

Quanto ao encarceramento o Código Penal de 1890 prevê quatro modalidades, prisão celular, para a grande maioria dos crimes, e outras três de uso mais restrito, reclusão, prisão com trabalhos obrigatórios e a prisão disciplinar. Também de acordo com o código a pena de prisão com trabalho seria cumprida em penitenciárias agrícolas para este fim destinadas, ou em presídios militares. Seguindo o modelo Irlandês o código previa diferentes estágios de cumprimento, conforme o texto:

Art. 45. A pena de prisão celular será cumprida em estabelecimento especial com isolamento celular e trabalho obrigatório, observadas as seguintes regras:

a) si não exceder de um anno, com isolamento celular pela quinta parte de sua duração;

b) si exceder desse prazo, por um periodo igual a 4ª parte da duração da pena e que não poderá exceder de dous annos; e nos periodos sucessivos, com trabalho em commum, segregação nocturna e silencio durante o dia.

¹ Graduando. Faculdade de Direito. Universidade Federal de Pelotas.

² Orientador. Grupo de Estudos e Pesquisa em Punição e Controle Social – GEPUCS. Faculdade de Direito. Universidade Federal de Pelotas.

No entendimento da época o melhor caminho eram as penas de prisão com trabalho, pois, dela, na visão da época, acarreta o sofrimento sem a humilhação e superiores as penas de prisão simples que conduzia os indivíduos a ociosidade, sendo esta causa conhecida de muitos vícios. Entretanto na ausência de locais apropriados para o cumprimento de tais penas, o que se via na grande maioria era a pena de prisão simples, e por consequência o ócio nos presídios.

Os presídios da época destoavam muito da lei positivada, tal qual na atualidade é já natural a discrepância entre a realidade e a lei. Como base da aplicação concreta da pena cita Evaristo de Moraes (1923, P. 62) o relato do diretor da Casa de Correção, Dr Alfredo Alves:

Na nossa casa de correção o ar e a luz não são recebidos directamente nas cellulas. Ha dois corredores - um externo e outro interno - que impedem a conveniente ventilação e a luz do dia, tornando as cellulas quentes e escuras, mesmo nos dias mais claros. Este grande inconveniente na construção de uma penitenciaria serve para determinar, como se observa na Casa de Correção, a anemia, as dypepsias e o escorbuto. Não há preso algum, posso sem exageração dizer, que não seja anemico dyspeptico e não soffra mais ou menos de escorbuto, concorrendo também para este mal o regime alimentar pela carne de conserva e pelo peixe salgado (carne secca e bacalhão) (MORAES, 1923, P. 62)

Foi nomeada uma comissão, cujo relatório apresentado em 1895 apontava 33.3% da mortalidade em presídios se devia as más condições higiênicas, além disso vários loucos estavam entre os condenados. Em 1906 o estado de São Paulo apresentava 976 condenados a prisão celular, sendo que possuía 160 vagas, estima-se que 90,3% dos presos cumpriam suas penas sem as condições previstas pelo Código Penal (SALLA. 2006).

A extensiva negligência estatal no ambiente prisional vem a refletir as próprias incertezas do modelo que se buscava. Muito além do direito positivo, este nos moldes modernos, a sociedade brasileira parecia indisposta e desinteressada com o bom tratamento do preso.

Conclusão

Percebe-se a ineficácia das penas com trabalho pela ausência de infraestrutura no ambiente prisional, visto que não é capaz de oferecer o mínimo a fim de garantir a integridade física e psicológica do preso.

Nesse sentido se questiona o próprio *ius puniendi* do Estado, o que se percebe é o surgimento dos problemas do cárcere moderno, que evolui na norma sem surtir efeito real. Evidentemente o que se faz são leis a frente de seu tempo, entretanto parece não haver evolução no meio social, na medida em que o direito busca meios restitutivos (que busca a reparação do dano causado) e a sociedade cobra métodos punitivos. A necessidade de segurança social só é apaziguada com a norma severa, esta, porém, não se põe em prática pela própria desestruturação sistemática do modelo carcerário e repressivo.

Por fim a construção histórica constitucional do período elucida os dilemas do cárcere, e reforça os antagonismos da sociedade brasileira.

Bibliografia

- ALVAREZ, Marcos; SALLA, Fernando; SOUZA, Luis Antônio. **A Sociedade e a Lei: o Código Penal de 1890 e as novas tendências penais na Primeira República**. Disponível em: http://www.nevusp.org/portugues/index.php?option=com_content&task=view&id=1066. Acesso em: 10/08/2015.
- BRASIL. Código Penal (1890). **Código Penal dos Estados Unidos do Brazil**. Disponível em: www.planalto.gov.br Acesso em: 20 02. 2015.
- _____. Constituição (1891). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Disponível em: www.planalto.gov.br Acesso em: 20 02. 2015.
- FAUSTO, Boris. **Crime e cotidiano: a criminalidade em São Paulo (1880-1924)**. São Paulo: Brasiliense, 1984.
- KIRCHHEIMER, Otto; RUSCHE, Georg. **Punição e Estrutura Social**. Rio de Janeiro: Revan, 2004.
- MORAES, Evaristo de. **Prisões e Instituições Penitenciárias no Brazil**. Rio de Janeiro: Conselheiro Candido de Oliveira. 1923.
- SALLA, Fernando. **As prisões em São Paulo 1822-1940**. São Paulo: Annablume/FAPESP, 2006.
- SOARES, Oscar de Macedo. **Código Penal da Republica dos Estados Unidos do Brasil**. Ed. Fac-sim. Brasília: Senado Federal: Superior Tribunal de Justiça, 2004.
- SOLAZZI, André Luís. **A Ordem do Castigo No Brasil**. São Paulo: Imaginario; UEFA, 2007.
- ZACKSESKI, Cristina. **Relações de Trabalho nos Presídios**. Trabalho apresentado no 1º Congresso Nacional do Ministério Público do Trabalho, realizado em São Paulo no dia 24 de maio de 2001.
- LEMGRUBER, Julita. **Cemitério dos vivos: análise sociológica de uma prisão para mulheres**. Rio de Janeiro: Achiamé, 1983.



LIBERTAS - PROGRAMA DE ENFRENTAMENTO DA VULNERABILIDADE EM AMBIENTES PRISIONAIS

UNIVERSIDADE FEDERAL DE PELOTAS. RS. BRASIL

wp.ufpel.edu.br/libertas



LIGA ACADÊMICA DE CIÊNCIAS CRIMINAIS
UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PELOTAS. RS. BRASIL

