ANO 25 - Nº 300 - NOVEMBRO/2017 - ISSN 1676-3661

Boletim IBCCRIM

Publicação do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais

www.ibccrim.org.br

EDITORIAL

300 meses de sucesso

Existem alguns trabalhos para os quais o melhor elogio que se pode fazer é dizer que seu fruto sequer é percebido. Sinal de que o trabalho está sendo bem elaborado, e que o produto, que alcançou sua finalidade, incorporou-se ao cotidiano do destinatário.

Mas o editorial de um boletim com a redonda cifra de Edição nº 300 seria omisso se não viesse a revelar um pouco desse trabalho intenso, que se materializa nestas páginas discretas, porém precisas, muitas vezes contundentes e essenciais.

As primeiras edições eram feitas por alguns poucos voluntários, que se encarregavam de várias tarefas. A primeira edição contemplava tão somente 4 páginas. Tinha alguns poucos artigos de 10 a 15 linhas, muitas notícias da criação do Instituto, uma conclamação à participação de todos em um box, em matéria assinada pelo presidente, e um manifesto contra a pena de morte do lado direito da capa, área nobre de qualquer periódico. Na realidade, tal manifesto tinha sua razão de ser, pois o IBCCRIM nasceu exatamente da insurgência humanista contra o Massacre do Carandiru, episódio que recém ocorrera e que foi a razão mais próxima da criação da entidade.

Alguns detalhes prosaicos podem ser lembrados. Um dos oito responsáveis pelo Boletim, dr. Antonio Carlos Franco, era também o responsável por diagramá-lo. Os artigos eram remetidos a ele com uma semana de antecedência; e ele montava as três colunas das páginas internas (duas na capa, para acentuar o destaque das matérias principais) quase que de forma manual. Sua ausência, decorrente de férias ou viagem, sempre significava um pequeno atraso, a não ser que os artigos originais lhe fossem entregues com mais antecedência. Como havia uma dúvida da necessidade ou não de se ter um jornalista responsável, um amigo de alguém da diretoria figurou muitos anos como formalmente encarregado da confecção do Boletim. Os jornalistas responsáveis eram mudados com o transcorrer dos tempos e não foram poucos; e sempre agiam conforme a necessidade do momento. Tais amadorismos bem denotam as muitas fases evolutivas do Instituto e de nosso principal órgão: o Boletim. Detalhe: não havia propriamente um conselho editorial. Publicavam-se os artigos que fossem solicitados a pessoas determinadas e só aqueles escritos por encomenda. Muito tempo se passou até que alguém pudesse querer publicar no Boletim, pois o meio impresso já era representativo das ciências criminais.

Passados tantos anos, lançamos todos esses predicativos com a consciência limpa de que não nos falta modéstia, porque não elogiamos apenas a um corpo atual de dirigentes e redatores: lançamos esta reflexão diretamente a um conjunto de pessoas que trabalharam por décadas, em tantas equipes formadas, com perfil humano mais diferenciado, além de todos os associados que escreveram, criticaram e patrocinaram esta obra em andamento.

Os desafios do Boletim do IBCCRIM, nestas 300 edições, foram imensos, porque demandaram uma capacidade de adaptação ímpar, para compreender novas necessidades e objetivos. Em seu início, as informações forenses eram fidedignas, porém raras e inacessíveis. Nosso primeiro desafio era levar ao associado as informações da contemporaneidade, as notícias jurídicas, a jurisprudência e a reflexão mais rara aos lugares mais isolados: o advogado distante, o gabinete do juiz, a mesa do estudante. Tínhamos de ser o veículo mais veloz, porque o profissional não podia aguardar a publicação de um livro, ou a lenta edição de uma revista oficial de jurisprudência. Ademais, estas contavam com um processo de seleção, por assim dizer, pouco vinculado às necessidades de nossos associados.

Os tempos mudaram, e os boletins de mera informação perderam a razão de ser. A internet, que abriu um mundo aos artigos de perspectiva crítica, antes sequer publicados, e os buscadores, que descortinam a jurisprudência dos tribunais nos mais diversos repositórios, estão à velocidade de um clique.

Isso só fez nosso trabalho mais desafiador: na era da pós-verdade, o trabalho da equipe de editores e redatores potencializou seu sentido: checar fontes, conceder uma linha coesa à publicação, prever o que será interessante a um leitor que já fora bombardeado com a imediaticidade dos meios digitais. E, claro, dialogar com elas, para não perder atualidade.

Como a bailarina que sorri quando seus músculos estão mais tensos, para que não se lhe note o esforço, nós nos alegramos todos ao ver que o Boletim chega ao número 300 sem necessariamente transparecer o esforço constante de dezenas de profissionais e colaboradores que permitem entregar aos leitores uma publicação tão discreta quanto essencial.

Outra caraterística do Boletim do IBCCRIM que não podemos deixar de mencionar é sua capacidade de ouvir e dialogar; nestes 25 anos de existência, ouvimos — e publicamos — muita gente, especialmente nossos associados, de todas as regiões do Brasil, sejam eles estudantes, magistrados, advogados, professores, promotores, delegados, ministros, todos, sem qualquer exceção, encontraram no Boletim um canal de comunicação inequivocamente democrático.

E a musculatura que nosso Boletim desenvolveu depois de 300 meses de trabalho duro é de causar inveja: uma tiragem mensal de 4.500 exemplares; uma ideia do que isso significa? O lançamento e as edições posteriores de muitos livros jurídicos de peso não têm tiragens dessa envergadura.

Parabéns a todos nós.

| Caderno de Doutrina

No acordo de colaboração entre gregos e troianos o cavalo é o prêmio
Marcos Zilli ____ 3

Lei 13.491/2017: o Brasil na contramão da democracia e dos direitos humanos
Leonardo Marcondes Machado ____ 6

A perspectiva dinâmica da população provisoriamente encarcerada no contexto do superencarceramento brasileiro
Antonio Eduardo Ramires Santoro, Natália Lucero Frias Tavares e Jefferson de Carvalho Gomes ____ 8

A Justiça Restaurativa nos procedimentos de reinserção sociofamiliar: uma análise crítica embasada no trabalho desenvolvido pelo Projeto "Além da Culpa", na Vara da Infância e Juventude de Juiz de Fora/MG
Ana Carolina Oliveira Vieira e Kelvia de Oliveira Toledo ____ 10

O mito da diminuição da criminalidade como consequência do aumento do tempo de internação para adolescentes
Mariana Mingrone ____ 13

Grupos reflexivos para homens autores de violência contra a mulher e antigarantismo penal
Igor Damous ____ 15

O calvário político do eminente reitor
Otávio Dias de Souza Ferreira ____ 18

| Caderno de Jurisprudência

| O DIREITO POR QUEM O FAZ

Superior Tribunal de Justiça ____ 2061

| JURISPRUDÊNCIA

Supremo Tribunal Federal ____ 2063
Superior Tribunal de Justiça ____ 2065
Tribunais de Justiça ____ 2067

16 MEDIDAS CONTRA O ENCARCERAMENTO EM MASSA

BLOCO VII: Ouvidorias Externas no Sistema de Justiça

A Constituição Cidadã de 1988 trouxe, sob a perspectiva da restauração do Estado Democrático de Direito no Brasil, preceitos estruturantes como a participação social e a valorização de mecanismos de exercício direto da vontade popular.

Tais preceitos deixaram de ser meras palavras de ordem para se tornar eixos fundamentais de estruturação das instituições públicas, como são os casos do art. 1º, parágrafo único,(1) e do art. 37, §3º, incisos I a III(2) do texto constitucional.

Com base nesses dispositivos, o Estado tem promovido a institucionalização de instrumentos destinados a viabilizar a participação e o controle social, dentre os quais se destacam as Ouvidorias; os planejamentos participativos (PPA, planos diretores de ordenação urbana, etc.); os Conselhos gestores e/ou fiscalizadores de políticas públicas; as audiências e as consultas públicas e as conferências públicas.

Todo esse instrumental, à disposição da sociedade, pretende atribuir concretude ao mandamento constitucional que confere ao cidadão a titularidade do poder político.

Nesse sentido, as Ouvidorias vêm, paulatinamente, se consolidando como mecanismos essenciais de promoção da qualidade e democratização da Administração Pública, tendo recebido assento constitucional com a emenda 45/2004 que, entre outras disposições reformadoras do Poder Judiciário, determinou a criação de Ouvidorias para recebimento de denúncias e reclamações contra membros ou órgãos do Poder Judiciário e do Ministério Público.(3)

Pouco tempo depois, coube às Defensorias Públicas Estaduais impulsionar o desenvolvimento teórico e prático desse mecanismo, adotando definitivamente o modelo externo de Ouvidoria com o advento da Lei Complementar 132, de 2009, atualmente consolidado em mais de dez unidades federativas (Acre, Bahia, Ceará, Distrito Federal, Maranhão, Mato Grosso, Paraná, Piauí, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul e São Paulo), mas não na Defensoria Pública da União, omissão que o presente projeto busca superar.

Segundo a legislação federal, as Ouvidorias das Defensorias Púbicas Estaduais têm por finalidades precípuas: propor medidas que visem à consecução dos princípios norteadores das Defensorias Públicas e ao aperfeiçoamento dos serviços prestados; estabelecer meios de comunicação direta entre a Defensoria Pública e a sociedade, receber manifestações, adotando as providências pertinentes e informando o resultado aos interessados; contribuir para a disseminação das formas participação social no acompanhamento e aperfeiçoamento da prestação dos serviços realizados pela Defensoria Pública; manter contato permanente com os vários órgãos da instituição, estimulando-os a atuar em permanente sintonia com os direitos dos usuários, dentre outras tantas atividades que as Ouvidorias podem desempenhar.

Importante ressaltar que o modelo dito externo de Ouvidoria caracteriza-se, principalmente, pela autonomia funcional e independência do órgão, sendo que, para plena satisfação de tal pressuposto fundamental, sua direção deve caber à pessoa indicada pela sociedade civil, excluída a candidatura de componentes do quadro funcional da instituição, inclusive aposentados, sobre a qual incidirá os trabalhos da Ouvidoria.

Apesar do seu extenso campo de atuação, longe de se sobrepor ou repetir o trabalho já realizado por outros órgãos de controle e fiscalização, as Ouvidorias funcionam como elementos dinamizadores da gestão pública, estabelecendo eficazes e permanentes canais de comunicação internos e externos, aprimorando a transparência da instituição e empreendendo análises aprofundadas sobre os seus desafios estruturais e organizacionais.

A Ouvidoria externa, pois, trabalha com a perspectiva de transmissão de conhecimento e não de simples informações. Trata-se de impulsionar a criação de estratégias que permitam à sociedade conhecer o funcionamento das instituições de justiça, essenciais ao Estado Democrático de Direito, e com elas dialogar e interagir.

Nesse contexto, tendo em vista o acúmulo teórico e prático já consolidado sobre o tema, torna-se fundamental estender o modelo de Ouvidora Externa para todas as carreiras jurídicas e ao sistema prisional.

Em 2014, o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP), por provocação da Pastoral Carcerária Nacional e da Ouvidoria-Geral da Defensoria Pública de São Paulo, aprovou a Resolução 3, que recomenda a criação de ouvidorias externas nos sistemas penitenciários federal e estaduais.

Destacam-se, por fim, algumas características essenciais que devem ser contempladas nas alterações normativas destinadas a garantir a criação de Ouvidorias Externas, sob pena deste órgão não conseguir atingir seus mais altaneiros objetivos. São os pontos:

i. Ouvidor(a) indicado(a) pela sociedade civil, entre pessoas que não componham os quadros funcionais das carreiras jurídicas de Estado, ainda que aposentados;

ii. Autonomia funcional e independência hierárquica;

iii. Participação nos espaços colegiados de deliberação;

iv. Prerrogativas de atuação, como o acesso aos locais e documentos necessários ao exercício de suas funções;

v. Quadro de apoio adequado às funções desempenhadas;

vi. Conselho Consultivo composto por representantes da sociedade civil.

O modelo externo de Ouvidoria estabelecerá um novo marco na Justiça brasileira, avançando sobremaneira no debate acerca da ampliação dos mecanismos de governança democrática e impulsionando uma conquista almejada por diversos setores da sociedade. Trata-se de avanço sem paralelo, desde a Emenda Constitucional 45/2004, para todo o sistema de justiça.

Notas

(1) Art. 1º. (...). Parágrafo único: Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente.

(2) Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:(...)

§ 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente:

I - as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços;

II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII;

III - a disciplina da representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na administração pública.

(3) Art. 103-B. (...). § 7º A União, inclusive no Distrito Federal e nos Territórios, criará ouvidorias de justiça, competentes para receber reclamações e denúncias de qualquer interessado contra membros ou órgãos do Poder Judiciário, ou contra seus serviços auxiliares, representando diretamente ao Conselho Nacional de Justiça.

Art. 130-A. (...). § 5º Leis da União e dos Estados criarão ouvidorias do Ministério Público, competentes para receber reclamações e denúncias de qualquer interessado contra membros ou órgãos do Ministério Público, inclusive contra seus serviços auxiliares, representando diretamente ao Conselho Nacional do Ministério Público.

Luciana Zaffalon
Supervisora-Geral do IBCCRIM.
Ouvidora-Geral da Defensoria de SP entre 2010 e 2014.

ANO 25 - Nº 300 - NOVEMBRO/2017 - ISSN 1676-3661

No acordo de colaboração entre gregos e troianos o cavalo é o prêmio

Marcos Zilli

Não há acordo entre homens e leões
(Ilíada)

As interações entre os ordenamentos processuais, amplificadas nas últimas décadas, revelaram os riscos provocados pela transposição de fórmulas operativas em um sistema para outro que não é familiarizado com aquela dinâmica. Na apreensão do fenômeno, o recurso às figuras de linguagem é expediente comum na pesquisa comparada. As figuras revelam tentativas de descrição dos movimentos de intercâmbio. "Transplantes",[1] "importações", "traduções"[2] ou "adaptações" são expressões recorrentes que buscam captar as formas pelas quais se processam as trocas. Estas são mais visíveis uma vez ultimados os processos de reforma do aparato legal receptor. É que na análise da obra acabada fica mais fácil identificar a forma como a interação se deu. Transplantes e importações carregam a ideia de replicagem. Já as traduções e as adaptações ligam-se à noção de inspiração.

Nesse universo de apreensão e de compreensão da interação entre os sistemas processuais, a expressão "Cavalo de Troia" ilustra um fenômeno posterior, qual seja a irradiação gerada pela incorporação de fórmulas que escapam à tradição e à cultura do sistema processual receptor. Um exemplo, atual e candente, é dado pela crescente incorporação de mecanismos da justiça negociada por parte dos ordenamentos filiados à tradição processual do protagonismo judicial. O fenômeno e o seu estudo foram muito bem captados por **Langer**.[3] Ainda que adaptada à realidade cultural do organismo receptor, a incorporação de fórmulas processuais fiéis a outro modelo traz o risco da imprevisibilidade. É que na operação diária, a cargo de sujeitos imersos em outra cultura processual, potencializam-se as probabilidades para as distorções. Assim, a invasão pode levar o sistema receptor a um ponto mais próximo daquele que o inspirou. Em situações mais graves, as distorções podem produzir um novo modelo que não é captado pelas tradicionais classificações. São as armadilhas dadas pelo presente grego.

A noção de acordos processuais supõe espaços de disponibilidade, os quais, por lógica, emergem dos sistemas processuais fundados em um protagonismo das partes que estão em conflito. Daí a consolidação daquelas fórmulas em processos penais fundados na premissa *adversarial*. Nestes, a noção de disputa gerenciada por um distanciado árbitro mostra-se coerente com a supervalorização do papel reservado às partes no enredo processual. Delimitação dos fatos e dos meios de prova e liberdade para se pôr fim ao conflito processual são os aspectos mais evidentes do campo de atuação próprio das partes.

Muito embora coerente com a dinâmica do processo *adversarial*, a negociação processual não pertence ao material genético daquele modelo. É uma construção gradativa que, ali, sem dúvida, encontrou terreno fértil para a sua incorporação e desenvolvimento. Em interessante estudo sobre o tema, **Fanchiotti**[4] destaca os principais fatores que elevaram a negociação ao epicentro da justiça penal norte-americana. Todos traduzem os reflexos da ideologia utilitarista, tão arraigada naquela sociedade. Para o autor, a agilização das formas processuais foi a resposta construída pelo modelo norte-americano às pressões provocadas pelo aumento da criminalidade em uma sociedade que teve a sua estrutura econômica sensivelmente alterada a partir do fim do Século XIX.[5] Por sua vez, a complexidade das formas processuais associadas ao *jury trial* e as armadilhas geradas pelas *rules of evidence*[6] fixaram um ambiente propício à construção de caminhos alternativos à solução do conflito penal. Já o sistema de eleição dos promotores, segundo o mesmo autor, propicia maior independência funcional. Assim, em meio ao habitat político, mais importante será atender as expectativas do eleitorado. É que, por abreviarem os caminhos rumo à condenação, os acordos se tornam mecanismos preferíveis, fixando estatísticas favoráveis que podem ser bem manipuladas em futuras campanhas.[7] O quadro assim desenhado fornece uma compreensão precisa sobre os alicerces que fundam a justiça negociada naquele país. Em certa medida, a análise feita por **Fanchiotti** reforça a propriedade conceitual de **Damaska,** quando este propôs o modelo teórico denominado de processo penal de solução de conflitos em oposição ao processo de implementação política.[8]

Como dito, a perspectiva da justiça penal negociada encontra terreno fértil em estrutura processual fundada na primazia da atuação das partes e nos valores da disponibilidade e da oportunidade da ação penal. De qualquer modo, o deslocamento do protagonismo processual das partes para a figura do juiz não é, por si, incompatível com os mecanismos da justiça penal negociada. É bem verdade que a reduzida mobilidade das partes, própria dos sistemas inquisitoriais, estabelece um campo de natural resistência à liberdade daquelas na delimitação dos destinos do processo. E quando os mecanismos para o acordo finalmente encontram espaço de inserção, natural venha a novidade acompanhada de previsões dirigidas ao controle e à fiscalização judicial. É que uma autonomia absoluta das partes é vista com desconfiança e reserva por quem inserido está em uma cultura processual diversa. Não há nada de errado nisso. São reações próprias das interações movidas pela lógica da adaptação – ou da tradução – feita pelo organismo receptor.

Trazendo a análise para o caso brasileiro, ainda que as últimas reformas da legislação processual tenham indicado algumas aproximações com o modelo *adversarial*, não é possível subsumir o processo penal nacional àquele rótulo.[9] De fato, não há plena autonomia das partes na gestão do destino da persecução penal, assim como no desenvolvimento da atividade probatória. Até mesmo a incorporação de espaços para os acordos foi introduzida em uma espécie de gestão controlada de conteúdo e de formas.

ANO 25 - Nº 300 - NOVEMBRO/2017 - ISSN 1676-3661

Com efeito, a revolução negociada em nosso processo operou-se no campo da criminalidade de menor potencial ofensivo. Trata-se de criminalidade que não comporta grande dispêndio de energia processual para o seu enfrentamento, demandando, dessa forma, caminhos alternativos à persecução. A transação penal, com sua índole despenalizadora, evidencia a adesão a uma política criminal alimentada pelo ideal de reinserção social e, portanto, contrária à estigmatização persecutória. Os requisitos, o conteúdo e a forma do acordo são preestabelecidos, cabendo ao juiz o papel controlador. Afinal, a justa causa que se projeta para a ação penal abraça também a legitimidade do acordo. Isso também deveria ocupar o foco de atenção do juiz. Não se trata, portanto, de simples chancela. Logo, a incorporação da lógica da negociação em nosso sistema, operada pela Lei 9.099/95, deu-se por uma espécie de experiência controlada de laboratório. Não se projetou um ambiente de plena liberdade das partes, de todo desconhecido em nossa cultura processual.

O mesmo ocorre com a criminalidade de média gravidade. Aqui, a suspensão condicional do processo possibilita um caminho alternativo de solução do conflito. A liberdade de pactuação também é regulada. Afinal, há requisitos impostos pelo legislador, os quais orientam a possibilidade da proposta, o conteúdo do acordo e os seus efeitos. Muito embora os caminhos da persecução – alternativo e tradicional – sejam distintos, ambos estão conectados pelo elo da justa causa. A ausência de justa causa para a ação penal inviabiliza o próprio caminho da suspensão condicional do processo. Por outro lado, ainda que a recusa manifestamente infundada da proposta não autorize o suprimento judicial, a falta injustificada de proposta implicará rejeição da denúncia por falta de interesse de agir. É que a suspensão condicional do processo escancara uma opção de política criminal. Presentes os seus requisitos, o caminho há de ser respeitado. A persecução penal é, portanto, uma opção residual. Assim, faltará interesse de agir para o processamento da ação penal se a possibilidade do percurso alternativo for ilegalmente impedida.

Tomados os dois exemplos mais significativos dos caminhos pelos quais a lógica da negociação processual penetrou em nosso sistema, é possível concluir que a opção não foi pelo transplante, mas sim pela tradução. De fato, não há uma identidade plena entre a transação/suspensão condicional e a *plea bargaining*.[(10)] Houve sim a concessão às partes de espaços de maior autonomia para a definição dos destinos do processo. A liberdade, contudo, é regulada e orientada, incumbindo ao juiz um importante papel de controle e de fiscalização. Em certa medida, o "modelo negocial traduzido" se manteve no desenho legal da colaboração premiada. A aproximação não se dá pelo objeto do acordo. Afinal, a colaboração vai além do reconhecimento de culpa, como ocorre no *plea bargaining*. Envolve delações e o fornecimento de informações que desmantelem as estruturas criminosas. É uma negociação essencialmente sobre elementos de prova.

A gênese do direito premial, é importante lembrar, não é nova em nosso modelo. Nova foi a sua associação ao vetor da negociação. Até então, os fatores caminhavam separadamente, ao menos no plano normativo. Foram reunidos em uma única equação por força da Lei 12.850/2013. Hoje barganha-se a prova do envolvimento de terceiros. Antes a questão ficava restrita ao reconhecimento judicial dos direitos subjetivos dos réus aos eventuais prêmios de comportamento. Pela nova lei, a ideologia do direito premial rompe a barreira restrita do direito material para instalar-se, oficialmente, na persecução penal como um meio consensuado e regulamentado de obtenção de possíveis provas, de esclarecimento de fatos e de indicação de autoria.

Eis aqui um dos riscos da dádiva grega. A maior facilidade propiciada à investigação pode levar a colaboração processual para um plano além do mero incentivo de abandono das estruturas criminosas organizadas por parte de seus integrantes. Nesse ponto, a colaboração torna-se um estímulo para os agentes persecutórios que a ela tendem a recorrer continuamente. Ou seja, a tentação gerada pela perspectiva mais célere – e aparentemente mais eficaz – de apuração dos fatos estabelece uma força expansiva do desenho do instituto da colaboração processual, pressionando-a para fora dos limites imaginados pelo legislador. A ampliação dos prêmios é um claro efeito colateral estabelecido pela dinâmica operativa do instituto. Ao fim e ao cabo, a leitura do operador poderá não corresponder à tradução feita.

Acordos de colaboração processual envolvem espaços de consenso que contêm atos bilaterais de disposição de direitos, de poderes e de situações jurídicas. Não há liberdade plena quanto ao conteúdo. Pela perspectiva do beneficiário, o acordo envolve a renúncia do direito ao silêncio, seguida da assunção da obrigação de prestar efetiva colaboração. O agente abre mão do manto silencioso que acoberta o espaço de sua intimidade, comprometendo-se com um regime de colaboração ativa que tem por alvo a prova do fato e de sua autoria. Da parte do órgão acusador, o ato de disposição recai sobre o poder de oferecer a ação penal (outorga de imunidade processual ou retardamento em seu oferecimento) ou ainda sobre compromissos de atuação persecutória (obrigação de perseguir determinados padrões de punibilidade).[(11)]

A indicação dos prêmios é taxativa, não sendo possível uma interpretação expansiva. É essa a imagem captada pelo espelho retrovisor e que pavimentou o caminho do direito premial até o ponto em que hoje nos encontramos. De fato, a trajetória nacional revela concessões restritas do poder-dever punitivo o que, diga-se, obedece à natureza pública dos interesses envolvidos. O Estado ainda detém o monopólio do uso legítimo da força punitiva. A renúncia ao exercício daquele poder ou o abrandamento dos parâmetros punitivos não são produto de livre eleição do órgão acusador, mas sim do legislador. É este que detém o mandato democrático, sendo ele, portanto, o ator legitimado a indicar quais serão as concessões ao poder punitivo que o Estado estará disposto a realizar. Por essa perspectiva, não podem as partes pactuantes ampliar os prêmios para além daqueles indicados em lei. Aqui impera o princípio da legalidade do conteúdo.

A afirmação da responsabilidade penal e o parâmetro sancionatório estão no campo reservado da atividade jurisdicional. O juiz não é parte do acordo e, portanto, não se liga a ele pelo vínculo das obrigações pactuadas. A homologação é rito de passagem. É o filtro de legalidade. A partir dela, o que se mostrava como promessa de um futuro agir assume a veste da obrigatoriedade, a qual, reitere-se, é restrita às partes. O julgador tem, portanto, liberdade de apreciação e de valoração do que vier a ser produzido pela colaboração. Isso é próprio de um sistema que ainda se mantém fiel ao princípio do livre convencimento racional. É bem verdade que uma

vez cumpridas todas as obrigações por parte do colaborador, restar-lhe-á um direito subjetivo ao prêmio pactuado. Se este não lhe foi concedido – ou se foi concedido parcialmente – poderá, obviamente, desafiar a decisão pela via recursal. Mas também haverá interesse recursal – senão dever – do Ministério Público. Afinal, ao celebrar o acordo, assumiu este a obrigação de concretizá-lo e de perseguir os seus termos. Isso lhe impõe deveres de atuação processual.

Da mesma forma, não pode o acordo ter por alvo matéria submetida à reserva da jurisdição. A restrição da liberdade, seja na forma extrema dada pela prisão processual, seja em dimensão alternativa dada pelas outras medidas cautelares, é questão restrita à ponderação judicial. As cláusulas que envolvem tais questões são de eficácia duvidosa quando não põem em cheque a própria voluntariedade como elemento validador do acordo. Não deveriam sequer ser alvo dos pactos. Difícil não vislumbrar nas promessas de impedimento de medidas cautelares pessoais ameaças veladas de prisão.

De igual modo, não pode integrar o cardápio do acordo matéria afeta ao exercício da defesa técnica como a renúncia à interposição de recursos ou de ações impugnativas. O defensor não é parte do acordo. Assiste o pretenso colaborador justamente por força do império da indispensabilidade da defesa técnica. A sua assinatura no termo do acordo não o converte em parte. É requisito de formalidade. Semelhante raciocínio aplica-se aos terceiros estranhos ao pacto. A efetividade do acordo não pode ser condicionada à efetividade de outros acordos celebrados com outros colaboradores. O acordo de colaboração processual é personalíssimo.

Assim, no exercício do controle que lhe compete, o juiz deve atentar para as formalidades que cercam o acordo, os percursos que levaram à celebração e, obviamente, ao seu conteúdo. A previsão de oitiva do colaborador possibilita – ou deveria possibilitar – uma apreciação sobre a real vontade de prestar a colaboração. A medida é salutar, ainda que insuficiente. É que a oitiva se insere em momento no qual as negociações já terão se ultimado. Eventuais pressões ou mesmo coações já terão sido introjetadas na percepção do colaborador, de modo que muito dificilmente denunciaria o acordo celebrado. Melhor seria que todo o processo de negociação entre as partes fosse alvo de registro, possibilitando, assim, a futura análise do material. Não é por demais lembrar que o vício de vontade conduz à afirmação da ilicitude da prova obtida, a qual pode – e deve – ser reconhecida a qualquer momento, mesmo após a homologação do acordo. O direito ao silêncio é projeção da esfera da intimidade. A sua renúncia há de ser voluntária. Pressões e coações comprometem a voluntariedade. Do vício decorre a contaminação da prova diretamente obtida e sua irradiação para as provas derivadas. Os efeitos não são banais.

Resultando da análise judicial inconsistências e desrespeitos aos padrões aqui delineados, não caberá ao juiz corrigi-los. Tampouco poderá homologar o acordo com restrições. Como não participou da negociação, não terá ele condições para avaliar a importância da cláusula no contexto do acordo. Assim, todo o acordo deverá ser devolvido às partes que deverão reexaminá-lo. O ativismo judicial, próprio de nossa cultura processual, não habilita o juiz a realizar interferências de conteúdo. Impõe-lhe, sim, um maior poder-dever de filtragem. Eis aqui o ponto da adaptação, ou, na terminologia *langeriana*, o sentido da tradução.

Dire-se-á que tais exegeses retiram a eficácia da colaboração processual. Na verdade, o modelo da barganha encontra espaço para sedimentação em fórmula processual movida pela lógica do confronto e do protagonismo das partes. Quando o sistema está histórica e culturalmente sedimentado em outras bases, o transplante, sem dúvida, será problemático, quando não inviável. Mas, mesmo as traduções/adaptações também não estarão isentas de problemas. Estes decorrem não só das resistências ao que se apresenta como relativamente desconhecido, mas também das tendências expansionistas das fronteiras do novo instituto. No primeiro caso, é o apego à cultura processual do órgão receptor que move a resistência. No segundo, é o desejo de aproximação ao modelo inspirador que alimenta a expansão. Ao menos por ora, a experiência brasileira tem demonstrado inclinações para o último. Resta-nos a esperança de haver juízes em Troia.

Notas

(1) Termo explorado por Alan Watson. Ver, especialmente: *Legal transplants. An approach to comparative law*. Athens/London: The University of Georgia Press, 1974. A ideia foi retomada em diversos outros ensaios, dentre os quais: From legal transplants to legal formants. *The American Journal of Comparative Law*. v. 43, n. 3, summer, 1995, p. 469-476 e Aspects of reception of law. *The American Journal of Comparative Law*, v. 44, n. 2, spring 1996, p. 335-351. A noção de transplantes legais sempre foi controversa. Para uma crítica contundente, ver: LEGRAND, Pierre. The impossibility of legal transplants. *Maastricht Journal of European and Comparative Law*. v.4, 1997, p. 111-124.

(2) Abordagem realizada por Maximo Langer. Nesse sentido, ver: From legal transplants to legal translations: the globalization of plea bargaining and the americanization thesis in criminal procedure. *Harvard International*

RETRATO DO IBCCRIM NO 25º ANO

NÚCLEO DE EDUCAÇÃO: O IBCCRIM COMO UM ORGANIZADOR DE CURSOS E EVENTOS

Por meio de seu Núcleo de Educação, o IBCCRIM realiza cursos e eventos em todo o Brasil com especialistas nacionais e internacionais, sempre abordando temas atuais ligados às Ciências Criminais e ao exercício do direito penal.

Conheça os eventos promovidos ao longo de cada ano pelo Núcleo de Educação:

- Seminário Internacional de Ciências Criminais
- Cursos internacionais em parceria com a Universidade de Coimbra
- Laboratório de Ciências Criminais
- Grupos de Estudos Avançados
- Mesas de Estudos e Debates
- Núcleo de Pesquisas

SAIBA COMO FAZER PARTE OU MESMO PATROCINAR OS EVENTOS.
ESCREVA PARA EDUCACAO@IBCCRIM.ORG.BR

ANO 25 - Nº 300 - NOVEMBRO/2017 - ISSN 1676-3661

Law Journal. v. 45, 2004, p. 1-64. Para o autor, a metáfora do transplante é inappropriada e limitada. Nesse sentido: "*Nevertheless, the metaphor of the legal transplant presents several shortcomings. It fails to account for the possibility that, in many cases, legal concepts and practices are transferred on some conceptual levels but not others*". (p. 30).

(3) Langer, Máximo. From..., op. cit., p. 35-39.

(4) Fanchiotti, Vittorio. Origini e sviluppo dela giustizia contrattata nell'ordinamento statunitense. *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*. 1984, p. 56-101.

(5) Fanchiotti, Vittorio. Origini..., op. cit., p. 69-70.

(6) Para Fanchiotti, a partir dos anos setenta do século passado, proliferam-se as decisões impositivas de novos julgamentos após o reconhecimento de violações de regras relacionadas com a obtenção e produção de provas. Assim, riscos de prolongamento das demandas penais criam um ambiente propício para a construção de mecanismos alternativos de solução do conflito penal. (Origini..., op. cit., p. 76).

(7) Fanchiotti, Vittorio. Origini..., op. cit., p. 83.

(8) Para Damaska, o modelo processual de solução de conflitos é próprio de estruturas sociais que veem com desconfiança a intervenção dos órgãos oficiais. O Estado seria um gestor que fixa os parâmetros para que o conflito seja conduzido e gerido pelas próprias partes que o protagonizam. Nesse sentido: *Faces of justice and state authority. A comparative approach to the legal process*. New Haven: Yale University Press, 1986.

(9) A aproximação mais significativa foi dada com a nova redação ao artigo 212 do CPP, pela Lei 11.690/08. A mudança significou o abandono do sistema presidencialista da audiência para a incorporação de um modelo fundado no protagonismo das partes na produção da prova oral.

(10) Acordo celebrado entre acusador e acusado que supõe a admissão de culpa por parte do último em troca de benefícios legais relacionados com tratamentos punitivos mais brandos. A concretização do acordo leva à redução das etapas do processo acusatório. Para um estudo histórico do instituto, ver: Alschuler, Albert. Plea bargaining and its history. *Law & Society Review*. v. 13, n. 2, special issue on plea bargaining (Winter, 1979), p. 211-245.

(11) Zilli, Marcos. A colaboração premiada nos trópicos. Autonomia das partes e o imperativo do controle judicial. Leituras sobre a Lei 12.850/13 à luz da eficiência e do garantismo. In. Filho, Alexandre Carneiro da Cunha; Araújo, Glaucio Roberto Brittes de (Coords.) *48 Visões sobre a corrupção*. Quartier Latin: São Paulo, 2016.

Marcos Zilli
Professor Doutor de Direito Processual Penal da USP.

Lei 13.491/2017: o Brasil na contramão da democracia e dos direitos humanos

Leonardo Marcondes Machado

1. Introdução

A Lei 13.491, em vigor desde 16 de outubro de 2017, representou um grande marco na história da justiça penal brasileira quanto ao reforço de sua militarização.

O mote dessa legislação pode ser extraído do discurso proferido por Jair Bolsonaro, na Câmara dos Deputados, durante a tramitação em regime de urgência do então projeto de lei: *"Falta um Presidente da República que assuma, que diga o seguinte: 'Em combate, soldado meu vivo não senta em banco de réu'. E ponto final. Estamos em combate!"*(sic).

De fato, essa foi a racionalidade instrumental dessa nova ordem beligerante que, além de conferir foro especial aos membros das Forças Armadas quanto aos crimes dolosos contra a vida, pretendeu de maneira sorrateira uma ampliação absurda da competência castrense em geral, seja federal seja estadual, para o julgamento de novos crimes, considerados militares por extensão, em "tempo de paz".

2. Forças Armadas e crimes dolosos contra a vida (art. 9º, § 2º, do CPM)

A modificação operada pela Lei 13.491/17, que gerou maior repercussão no seio jurídico, inclusive por movimentos de direitos humanos, taxada por alguns de "licença para matar" (Ivan Valente e Luiz Eduardo Soares), ficou por conta de um novo parágrafo ao art. 9º do Código Penal Militar (Dec-Lei 1.001/69), tendo em vista principalmente as chamadas "Operações de Garantia da Lei e da Ordem" (Op GLO).

Esse tipo de medida, pretensamente amparada no art. 142 da CRFB, no art. 15 da LC 97/99 e no Decreto 3.897/01, apresenta-se definida pelo Ministério da Defesa como *"uma operação militar determinada pelo Presidente da República e conduzida pelas Forças Armadas de forma episódica, em área previamente estabelecida e por tempo limitado, que tem por objetivo a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio em situações de esgotamento dos instrumentos para isso previstos no art. 144 da Constituição ou em outras em que se presuma ser possível a perturbação da ordem"* (Portaria Normativa 186/MD/2014).

Vale lembrar que, muito embora tidas como excepcionais e episódicas no plano legal, as intituladas "operações de garantia da lei e da ordem" se tornaram uma verdadeira regra de administração dos conflitos sociais e do jogo da violência na realidade brasileira. Na verdade, o que se tem, ao invés da urgente reforma policial, é o uso indiscriminado das Forças Armadas como órgão de segurança interna.

Nesse viés, citem-se, a título de exemplo, os inúmeros "Decretos GLO" editados apenas no ano de 2017: Rio de Janeiro (28 de julho a 31 de dezembro de 2017), Distrito Federal (Esplanada dos Ministérios 24 a 25 de maio de 2017), Espírito Santo (06 de fevereiro a 08 de março de 2017), Região Metropolitana do Rio de Janeiro (14 a 22 de fevereiro de 2017), Espírito Santo (06 de fevereiro a 16 de fevereiro de 2017), Região Metropolitana do Município de Natal/RN (20 de janeiro a 04 de fevereiro de 2017) e por todo o Sistema Penitenciário Brasileiro (17 de janeiro de 2017 a 17 de janeiro de 2018).

Ante o exposto, não resta qualquer dúvida sobre a opção política pelo reforço da militarização da segurança pública e do próprio campo jurídico como braço operativo de um estado de exceção em típico regime neoliberal. De fato, o incremento do paradigma beligerante em substituição ao primado da alteridade, enquanto forma de governo dominante, representa uma constante na política brasileira dos últimos anos.

No tocante aos crimes dolosos contra a vida de civis praticados por militares, sabe-se que, desde a Lei 9.299/96, responsável pela mudança no art. 9º do CPM, esses delitos, sejam tentados sejam consumados, perderam a natureza castrense e passaram a ser julgados pela Justiça Comum, mais especificamente pelo Tribunal do Júri (art. 5º, XXXVIII, da CRFB). O que foi, posteriormente, repetido pela Emenda Constitucional 45/04 ao disciplinar a competência da justiça militar estadual (art. 125, § 4º, da CRFB).

Agora, contudo, em nítida oposição ao entendimento dos órgãos internacionais de direitos humanos (ACNUDH e CIDH da OEA), tem-se a ampliação da competência castrense federal por meio de uma reconfiguração oportunista da natureza legal dos crimes em questão.

Ao que parece, o Brasil se esqueceu dos motivos ensejadores de condenações históricas junto à Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH),[1] aqueles mesmos que impulsionaram a consagração de uma jurisdição não militarizada quanto ao processo e julgamento dos crimes dolosos contra a vida de civis praticados por militares.

Enfim, o país caminha na contramão das recomendações internacionais de direitos humanos, como a seguinte, emitida por comissão temática da ONU, *in verbis*: *"a competência dos tribunais militares deverá limitar-se às infrações de caráter especificamente militar cometidas por militares, com exclusão das violações dos direitos humanos, as quais são competência dos tribunais nacionais ordinários ou, se o caso, quando se tratar de delitos graves conforme o Direito Internacional, de um tribunal penal internacional ou internacionalizado"*.[2]

Deveras, a manobra casuística operada pela Lei 13.491/17 apenas pode ser compreendida segundo a racionalidade jurídica de exceção, responsável pela abertura de um verdadeiro espaço de indeterminação normativa necessário à legitimação formal (ou legalidade aparente) do uso das Forças Armadas como órgãos de segurança máxima da "ordem pública" (leia-se: do regime social das desigualdades).

No fundo, mais um golpe jurídico-militar, entre democracia e absolutismo, em que garantias individuais são afastadas como o juízo natural do Tribunal do Júri, a fim de sustentar uma guerra legal *"que permite a eliminação física não só dos adversários políticos, mas também de categorias inteiras de cidadãos que, por qualquer razão, pareçam não integráveis ao sistema político"*.[3]

Frise-se que o suposto "rol taxativo de hipóteses" (excepcionais?), inaugurado pelo § 2º, do art. 9º do CPM, apresenta, na verdade, uma amplitude linguística que se presta a qualquer situação de (ab)uso. É plenamente possível, com base apenas nesse dispositivo, sem filtragem constitucional ou convencional, à semelhança do que já ocorre com a (des)cautelaridade processual da prisão preventiva para a garantia da ordem pública do art. 312 do CPP, toda sorte de violações aos direitos fundamentais. Isso porque a norma em comento indica a tutela dos mais variados interesses: de governo (inciso I), de vigência institucional militar mesmo fora de guerra declarada (inciso II) ou de segurança interna para a garantia da lei e da ordem (inciso III). A elasticidade dos significantes, definitivamente, não é à toa.

3. (Re)Definição dos "Crimes Militares em Tempo de Paz" (art. 9º, inc. II, do CPM)

A modificação legal quanto ao inciso II, do art. 9º do CPM, que, na verdade, passou à margem de todo o processo legislativo oficial, representou um colossal trunfo do militarismo de ocasião.

Isso porque, ao mudar a redação do citado dispositivo legal, incluindo a singela expressão "legislação penal", permitiu-se acrescer à categoria dos crimes militares em tempos de paz todos aqueles tipos penais incriminadores estabelecidos nos mais diversos diplomas normativos em vigor no território brasileiro, e não somente os previstos no Código Penal Militar. Logo, tais crimes, anteriormente submetidos à jurisdição comum, passariam agora à esfera de competência da justiça militar. São exemplos disso o abuso de autoridade, a tortura, a interceptação telefônica ilegal, o racismo, o genocídio e a organização criminosa.

O que se viu, na espécie, foi, antes de qualquer coisa, uma burla ao devido processo legislativo (art. 5º, LIV, da CRFB), tendo em vista a ausência de regular discussão sobre a matéria. Na verdade, esse foi um tema desconsiderado ao longo do processo de elaboração da Lei 13.491/2017. Não se vê, desde a apresentação do projeto de lei (5768/2016) na Câmara dos Deputados até a sanção do Presidente da República, qualquer justificativa ou análise explícita sobre o tema.

Ademais, esse alargamento da competência castrense quanto aos crimes não tipificados (expressamente) no Código Penal Militar, figura completamente abusivo e contrário a um regime democrático fundado na consideração maior dos direitos humanos.

O que houve com a nova redação do inciso II, do artigo 9º do CPM foi uma rotulação delitiva militarizada por equiparação ou extensão à legislação penal comum, o que constitui uma deturpação da natureza (restritiva) dos crimes militares e, por consequência, dos próprios limites da jurisdição castrense.

RETRATO DO IBCCRIM NO 25º ANO

NÚCLEO DE PUBLICAÇÕES:
O IBCCRIM COMO UMA EDITORA

As publicações do IBCCRIM contam com alto rigor científico, com pelo menos 75% dos trabalhos selecionados pelo sistema de *blind review*, em que se garante uma avaliação imparcial por pareceres oferecidos pelos conselhos editoriais, que leem cada artigo sem saber o nome do autor ou autora que enviou a proposta de texto.

Conheça as publicações do IBCCRIM:

- Boletim IBCCRIM
- Jornal de Ciências Criminais
- Revista Brasileira de Ciências Criminais (RBCCRIM)
- Revista Liberdades
- Coleção e Concurso de Monografias

CONHEÇA AS REGRAS DE PUBLICAÇÃO E SUBMISSÃO DE ARTIGOS E TRABALHOS CIENTÍFICOS: WWW.IBCCRIM.ORG.BR.

Frise-se que a competência criminal da Justiça Militar surge em razão da matéria, isto é, da natureza da infração, e não da pessoa. Portanto, para a sua determinação, conforme histórica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (*HC* 84.915/SP e *HC* 109.150/SP), não basta que um crime seja praticado por militar; necessário que o delito seja caracterizado como de natureza efetivamente militar.

Para tanto, segundo Karam, indispensável considerar a estrita observância da excepcionalidade dessa rotulação criminal, cuja especialidade justificaria, à luz da ordem constitucional brasileira, outro tipo de intervenção punitiva. A justiça militar, portanto, estaria vinculada à natureza de uma infração penal própria, que envolvesse violação de um dever militar ou a afetação direta de bens jurídicos das instituições militares, sendo que, na primeira hipótese, de todo modo, igualmente deveria ser observada essa exigência quanto à lesão, ainda que indireta, de tais bens jurídicos.(4)

De modo semelhante, estabelece a Organização das Nações Unidas que a *"a competência dos órgãos judiciais militares deveria estar limitada às infrações cometidas dentro do âmbito estritamente castrense pelo pessoal militar"*.(5)

Não é diferente a posição da Corte Interamericana de Direitos Humanos, segundo a qual *"em um Estado Democrático de Direito, a jurisdição penal militar deve ter um alcance restrito e excepcional e se destinar à proteção de interesses jurídicos especiais, ligados às funções próprias das forças militares"*.(6) Algo solenemente ignorado em nossa realidade marginal periférica.

4. Conclusão

Para além do campo estritamente jurídico, essa alteração legislativa diz muito a respeito dos afetos predominantes que circulam pelo militarismo de ocasião que invade os mais diversos setores da sociedade brasileira. O discurso beligerante, que está a inspirar todas essas modificações legislativas, próprias de um Estado policial, desvela as nossas pulsões autoritárias.

Nesse sentido, a Lei 13.491/2017 deveria ser vista como um grande sintoma a respeito da necessária desmilitarização completa da política (e, por consequência, do direito), a fim de garantir a vida concreta de cada sujeito em comunidade (fundamento material de toda ética).(7)

Notas

(1) CIDH, Caso Gomes Lund e outros ("Guerrilha do Araguaia") *vs.* Brasil, sentença de 24 de novembro de 2010; CIDH, Caso Escher e outros *vs.* Brasil, sentença de 20 de novembro de 2009.

(2) ONU, Comissão de Direitos Humanos, 2005, Item n. 29 do Conjunto de Princípios Atualizados para a Proteção e a Promoção dos Direitos Humanos mediante a Luta contra a Impunidade.

(3) Agamben, Giorgio. *Estado de exceção*. Tradução de Iraci D. Poleti. 2 ed. São Paulo: Boitempo, 2004, p. 63.

(4) Karam, Maria Lucia. *Competência no processo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 17.

(5) ONU, Subcomissão de Promoção e Proteção dos Direitos Humanos, 2006, Item n. 8 ("Competência funcional dos órgãos judiciais militares") do Projeto de Princípios sobre a Administração de Justiça pelos Tribunais Militares constante no Relatório Especial.

(6) CIDH, Caso Radilla Pacheco *vs.* Estados Unidos Mexicanos, sentença de 23 de novembro de 2009, parágrafo 272.

(7) Dussel, Enrique. *Ética da libertação na idade da globalização e da exclusão*. 4 ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2012, pp. 11 e 93.

Leonardo Marcondes Machado
Mestre em Direito do Estado (UFPR).
Professor de Direito Processual Penal e Criminologia (SC e PR).
Delegado de Polícia Civil (SC).

A perspectiva dinâmica da população provisoriamente encarcerada no contexto do superencarceramento brasileiro

Antonio Eduardo Ramires Santoro, Natália Lucero Frias Tavares e Jefferson de Carvalho Gomes

De acordo com os dados do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Infopen, mantido pelo Ministério da Justiça, de dezembro de 2014, o Brasil tinha uma população carcerária de 622.202 pessoas presas (Infopen, p. 11),(1) ocupando àquela época a 4ª colocação no ranking dos países com maior número de pessoas presas (Infopen, p. 14), e uma taxa de 306 pessoas presas por cem mil habitantes, ocupando a 6ª posição no ranking dos países com mais de 10 milhões de habitantes com maior taxa de encarceramento (Infopen, p. 15).

Tendo em vista que a população prisional da Rússia, que, em 2014, era a terceira maior do mundo, tem hoje, segundo dados de 1º de maio de 2017 (vide Institute for Criminal Policy Research – ICPR/World Prison Brief Data), um total de 622.079, é possível afirmar que, de acordo com os dados disponíveis, o Brasil tem atualmente a terceira maior população prisional do mundo.

Os dados revelam que 40,1% dos presos são provisórios (Infopen, p. 15/16). Isso implica dizer que, em 2014, havia quase 250 mil pessoas presas provisoriamente. Ainda mais grave é o fato de que 37% dos réus que responderam ao processo presos sequer foram condenados à pena privativa de liberdade (Infopen, p. 15).

O número de pessoas encarceradas no Brasil mostra que o país vive um movimento de superencarceramento e, o pior, a taxa é crescente, diversamente dos outros três países que estão entre

as quatro maiores populações carcerárias do mundo, todas em declínio (Infopen, p. 14).

Outro traço característico do superencarceramento brasileiro frente aos países com maior população carcerária é a importância da prisão provisória, assim compreendida não apenas as prisões que têm natureza cautelar, mas toda prisão realizada durante o curso do processo.

A população carcerária brasileira em 2000 era de 232.755; enquanto, em 2014, passou a 622.202, apresentando uma taxa de crescimento de 167,32%. No entanto, em 2000, havia 80.775 presos provisórios, ao passo que, em 2014, esse número aumentou para 249.668, uma taxa de crescimento de 209,09%. Isso significa que o aumento de presos provisórios relativamente ao crescimento da população carcerária foi 40% maior.

No ano de 2015, a população presa sem julgamento (*pre-trial prision population*) nos Estados Unidos, maior população prisional do mundo, era de 20,3%. Na China, segundo país com a maior quantidade de presos, o número é provavelmente maior do que 200 mil pessoas presas provisoriamente, mas não há um dado exato a respeito. Na Rússia, que tem atualmente população carcerária menor que a brasileira, o percentual de presos provisórios é de 17,5% (vide para todos esses dados ICPR – *World Prison Brief Data*).

Todavia, não se pode perder de vista que o quadro é ainda mais dramático quando se constata que os números apresentados no levantamento do Infopen configuram um retrato do sistema prisional no mês de dezembro de 2014, ou seja, trata-se de uma visão estática da população carcerária.

Para compreender o drama do sistema carcerário brasileiro, é fundamental conhecer as movimentações prisionais, que, à falta de dados específicos, demanda proceder a uma análise lógica dos dados disponíveis.

Com efeito, as pessoas presas provisoriamente por mais de 90 dias respondem por apenas 26% dos presos provisórios, o que implica dizer que o dado referente ao preso provisório obtido estaticamente, em dezembro de 2014, apresenta muito maior dinamicidade se consideradas as entradas e saídas ao longo do ano de 2014. Em outras palavras, durante o ano de 2014, muito mais de 250 mil pessoas foram presas provisoriamente no Brasil.[2]

Se for levado em conta que 74% dos presos provisórios – portanto, algo em torno de 185 mil – somente permanecem no sistema prisional por, no máximo, 90 dias ou 3 meses (Infopen, p. 26), é possível concluir, em números aproximados, que, a cada trimestre, o mesmo número de pessoas é preso provisoriamente e libertado no Brasil, o que totalizaria um rotativo de 740 mil presos (resultado da multiplicação do número de presos do trimestre por quatro, que é o número de trimestres do ano), enquanto há um número também aproximado de 65 mil presos provisórios (26%) que permanecem mais de 90 dias. Caso esses 26% ficassem presos por pelo menos 12 meses (duradouros), seria correto, em termos de estimativa, afirmar que, em ordem de grandeza, o número de presos provisórios no ano de 2014 foi de aproximadamente 800 mil (em contas exatas 803.930), como resultado da soma dos presos provisórios rotativos e duradouros.

Esse número de presos provisórios (rotativos e douradouros) é mais que o dobro de presos cumprindo pena (algo em torno de 370 mil pessoas); e a soma coincide com a estimativa constante do relatório Infopen de que, ao todo, mais de um milhão de pessoas tenham passado pelo sistema prisional brasileiro ao longo de 2014 (Infopen, p. 23).

Quadro – comparação entre as perspectivas estática e dinâmica dos presos provisórios

Ano de 2014	Presos provisórios	Total de presos	Percentual de presos provisórios
Perspectiva estática	249.668	622.202	40,1%
Perspectiva dinâmica	803.930	1.176.464	68,33%

A situação se mostra ainda mais grave quando se verifica que a taxa de ocupação prisional no Brasil é de 167%, ou seja, há 1,67 presos para cada vaga (Infopen, p. 17); mas, quando se observam os dados referentes aos presos provisórios, essa taxa sobe para 179%, o que implica dizer que há 1,79 presos para cada vaga (Infopen, p. 31).[3] Número compatível com a quantidade de vagas dedicadas aos presos provisórios no sistema prisional brasileiro, que é de 32%, ao passo que, como já dito, o número estático de presos provisórios é de 40% do total de pessoas presas.

Assim, se o estado de coisas no sistema prisional brasileiro já é inconstitucional, como reconheceu o Supremo Tribunal

RETRATO DO IBCCRIM NO 25º ANO

NÚCLEO DE BIBLIOTECA:
O IBCCRIM COMO A MAIOR BIBLIOTECA DE CIÊNCIAS CRIMINAIS DA AMÉRICA

A Biblioteca do IBCCRIM possui o mais completo e atualizado acervo em Ciências Criminais da América Latina, composto por documentos doutrinários de direito penal e processual penal, política criminal, criminologia, sociologia criminal, direitos humanos, entre outros campos relacionados às ciências criminais.

Conheça os serviços da Biblioteca:

- Midiateca
- Acesso online ao acervo, com mais de 77 mil exemplares
- Sugestão de títulos

SAIBA MAIS E TIRE SUAS DÚVIDAS COM A BIBLIOTECA DO IBCCRIM:
BIBLIOTECA@IBCCRIM.ORG.BR

Federal (ADPF 347), o estado das prisões destinadas aos presos provisórios é ainda mais desumano.

Importa, de forma contundente, apontar que esta situação tende a se perpetuar e agravar, pois que após a entrada em vigor da Lei nº 12.403/2011 que fez a previsão de cautelares diversas da prisão a serem preferencialmente aplicadas em relação à prisão provisória, o quadro vem na prática se recrudescendo. Isso revela que a política criminal judiciária não aponta para a inversão desse quadro caótico.

Notas

(1) Os números não incluem as pessoas presas nas carceragens das delegacias, o que significa que este número é provavelmente ainda maior.

(2) Basta verificar que o número de presos provisórios no levantamento de junho de 2014 era de 41%, contabilizando 250.213 presos provisórios de um total de 607.731 pessoas encarceradas (Infopen, p. 20), enquanto em dezembro de 2014 o número de presos provisórios era de 40,1%, contabilizando 249.668 presos provisórios de um total de 622.202 pessoas presas (Infopen, p. 22).

(3) Não se pode ignorar, entretanto, que nessa taxa não estão incluídos os presos provisórios que cumprem execução provisória da pena, pois uma vez que estes iniciam o cumprimento da pena, passam a ocupar a vaga no sistema carcerário equivalente ao regime inicial ao qual foi condenado, embora não deixe de ser uma situação de prisão provisória.

Referências Bibliográficas

BRASIL. *Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias* – Infopen – dezembro de 2014. Brasília: Ministério da Justiça, 2016. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>. Acesso em 15 de junho de 2017.

____. Supremo Tribunal Federal. ADPF 347 MC/DF. Relator Ministro Marco Aurélio, j. 9.9.2015. Informativos 796, 797 e 798. Disponível em <www.stf.jus.br>. Acesso em 15 de junho de 2017.

ICPR – INSTITUTE FOR CRIMINAL POLICY RESEARCH. World Prison Brief. Universidade de Londres. Disponível em <www.prisonstudies.org>. Acessado em 15 de junho de 2017.

Antonio Eduardo Ramires Santoro
Professor Titular do IBMEC/RJ.
Professor Adjunto FND/UFRJ e do PPGD/UCP.
Advogado.

Natália Lucero Frias Tavares
Mestranda do PPGD/UCP.
Especialista em Criminologia, Direito Penal e Processo Penal pela UCAM.
Advogada.

Jefferson de Carvalho Gomes
Mestrando do PPGD/UCP.
Especialista em Criminologia, Direito Penal e Processo Penal pela UCAM.
Advogado.

A Justiça Restaurativa nos procedimentos de reinserção sociofamiliar: uma análise crítica embasada no trabalho desenvolvido pelo Projeto "Além da Culpa", na Vara da Infância e Juventude de Juiz de Fora/MG

Ana Carolina Oliveira Vieira e Kelvia de Oliveira Toledo

Diante da falência do sistema punitivo retributivo, cujo foco é determinar o culpado pela violação de determinada regra ou lei e atribuir a ele uma sanção, e da crescente cobrança popular por providências que diminuam a violência no país, a Justiça Restaurativa é implantada para mudar o interesse pela violação, que agora não mais está na lei ou regra quebrada, mas na relação interpessoal que foi atingida e danificada. Propõe-se um novo e criativo paradigma, que promove a responsabilização e considera o contexto social no qual o crime foi cometido, permitindo aos envolvidos a oportunidade de expressarem seus sentimentos e, a partir daí, iniciar o processo de cura.

No decorrer de um procedimento restaurativo, cada participante assume sua parcela de responsabilidade no ocorrido e, juntos, conversam sobre suas necessidades para que o conflito que os levou até ali seja de fato solucionado da melhor forma para todos.(1)

Com base nas premissas acima expostas, é que se tem o "Projeto Além da Culpa" na Vara da Infância e Juventude da comarca de Juiz de Fora, MG, utilizando abordagens ligadas ao ato infracional cometido por adolescente e a reinserção sociofamiliar de adolescentes após o cumprimento de medida socioeducativa de internação.

O conceito próprio de Justiça Restaurativa vem sendo aprimorado desde a década de 1970 e sofreu grandes influências do sistema abolicionista penal, cuja crítica principal se baseava no questionamento ao castigo banalizado e sua acomodação na legislação vigente.(2) Contribuía também para insurgências populares contra o sistema penal instituído, o alto custo de manutenção de prisões e de todos os envolvidos em seu funcionamento.

No referido contexto, foi instituída a Justiça Restaurativa,

amparada em previsões da Convenção Internacional dos Direitos da Criança e do Adolescente[3] e do Estatuto da Criança e do Adolescente.[4]

Dada a diversidade de doutrinadores ao redor do mundo que tratam de Justiça Restaurativa, existem também diversos conceitos estabelecidos que definem tal prática. Entretanto, aquele que mais se alinha com as práticas desenvolvidas pelo Projeto "Além da Culpa", referência para o presente artigo, desde o treinamento de toda a equipe atuante até o que é levado para os participantes dos procedimentos restaurativos, é o conceito elaborado por **André Gomma de Azevedo**, contido na obra de **Marcelo Gonçalves Saliba**,[5] cuja proposta é afirmar a Justiça Restaurativa como método de reparação moral do dano através de técnicas específicas, como a comunicação pacífica entre as vítimas e com o envolvimento de representantes da comunidade onde o conflito ocorreu. Isso possibilita a responsabilização do infrator, a cura da vítima, o empoderamento das partes, a inclusão dos infratores de volta à comunidade e a restauração das relações danificadas para que não haja novos conflitos.

A partir do conceito apresentado, pode-se dizer que a Justiça Restaurativa se compromete com a mudança do foco retributivo para o foco restaurativo,[6] a partir da adoção de valores como o empoderamento, participação igualitária, autonomia, respeito, busca por um sentido de pertencimento, responsabilização pelos danos causados e satisfação das necessidades emergidas a partir da situação de conflito.[7]

O Projeto "Além da Culpa e SINASE: Justiça Restaurativa para Adolescentes" é uma iniciativa da Defensoria Pública de Minas Gerais, coordenado pela Defensora Pública **Maria Aparecida Rocha de Paiva**, tendo iniciado a execução em janeiro de 2015. A finalidade do Projeto é fornecer aos adolescentes em conflito com a lei, através da aplicação dos procedimentos restaurativos, a possibilidade de repensarem a prática do ato infracional, responsabilizando esses adolescentes frente à vítima e aos demais afetados.

De acordo com o Relatório Final, elaborado pela também coordenadora do Projeto **Maria Aparecida Rocha de Paiva**, com o objetivo de publicar os resultados alcançados, o Projeto encerrou sua primeira etapa em setembro de 2016, logrando grande êxito nos resultados auferidos.

Com base nos dados levantados pela Defensoria Pública entre março de 2015 e 21 de setembro de 2016, pode-se afirmar que, no ano de 2015, houve a atuação da equipe em 25 processos de apuração de atos infracionais e 60 processos de execução de medida socioeducativa. Já no ano de 2016 foram remetidos à Central Judicial 74 processos de verificação de atos infracionais e 25 processos de execução de medida socioeducativa, – totalizando 85 processos de execução de medida socioeducativa e 99 processos de ato infracional.

Os tipos penais mais recorrentes foram: 27 contravenções penais, 19 casos de lesão corporal (art.129 CP), 2 casos de rixa (art.137, CP), 4 casos de injúria (art.140, CP), 25 casos de ameaça (art.147, CP), 6 casos de furto (art.155, CP), 4 casos de roubo (art.157, CP).

Nesse período, o total de pessoas que passaram pelos procedimentos restaurativos foi de 1.248 (mil duzentas e quarenta e oito). O número de envolvidos possibilita perceber o quanto a atuação do Projeto contribui para restauração do conflito e reinserção social dos adolescentes, bem como fornece um suporte às famílias e aos mebros da comunidade que são convidados a participar dos encontros circulares.

Diante de resultados tão expressivos e positivos, o Projeto segue seu curso atuando com a Justiça Restaurativa. Nessa nova etapa, o Projeto, desde outubro de 2016 denominado "Além da Culpa", expandiu sua atuação para a realização de círculos restaurativos frutos de demandas cíveis, dentre eles, tem tido destaque o trabalho com as equipes de casas de acolhimento e com as crianças e adolescentes que nelas vivem.

O pré-círculo consiste na fase preparatória para o círculo restaurativo de reinserção. No encontro circular de reinserção, em regra, não há um encontro do ofensor com sua vítima ou a família da mesma, pois o foco do encontro não é mais a reparação do dano. É de suma importância que a equipe que conduz o procedimento restaurativo tenha em mente que o adolescente que está cumprindo uma medida socioeducativa de internação já sofreu uma sanção pelo ato infracional cometido, não podendo haver qualquer tipo de nova condenação ou retaliação por parte dos participantes do círculo.[8]

Por conta dessas particularidades, o pré-círculo assume um papel singular nas intervenções de reinserção. Durante essa fase, ocorre o convite à família e aos membros da comunidade para onde o adolescente irá voltar. Podem ser convidados os responsáveis pela escola para a qual o adolescente retornará e até mesmo o empregador da empresa onde ele poderá trabalhar.

Nesse momento, cada um é convidado individualmente para a participação no círculo; e toda a dinâmica do encontro circular,

NÚCLEO DE ATUAÇÃO POLÍTICA: O IBCCRIM COMO UM INFLUENCIADOR DE POLÍTICAS PÚBLICAS

Ao longo de sua história, o IBCCRIM se consolidou como uma organização que opina e formula sugestões para projetos normativos em tramitação. Manifesta-se também em processos judiciais de grande repercussão, além de acompanhar episódios e discussões sociais importantes. Para estabelecer estratégias cada vez mais efetivas, foi criado em 2015 o Núcleo de Atuação Política.

Conheça algumas ações da Atuação Política:

- Política de convênios
- Pedidos de habilitação como amicus curiae em processos do STF
- Caderno de 16 propostas legislativas contra o encarceramento em massa
- Consolidação das contribuições do IBCCRIM para a reforma do CPP
- Pedidos e audiências na Comissão Interamericana de Direitos Humanos

juntamente com seus valores e objetivos, são explicados de forma minuciosa. Após as explicações, é feito o convite à participação. Vale ressaltar que a participação é voluntária; ninguém é obrigado a participar de círculos restaurativos se não se sentir confortável para tal.(9)

Aceito o convite para participar do círculo restaurativo, os envolvidos comparecem à central de Justiça Restaurativa para que ocorra o encontro circular. Nesse momento, prevalecem as técnicas de comunicação não violenta, de forma que todos tenham a chance de se expressar e de ouvir. O encontro é conduzido por um facilitador, devidamente qualificado para atuar como tal. São utilizadas perguntas previamente pensadas, que cumprem determinados propósitos no decorrer do círculo. Inicialmente, o objetivo é criar um ambiente acolhedor e desenvolver empatia, o que, juntamente com a disposição dos participantes em círculo, reforça o ideal de que todos ali são passíveis de cometer erros e acertos e todos possuem histórias de vida que influenciaram o modo como cada um enxerga o mundo.

Num momento seguinte, o ideal é despertar as emoções dos participantes com questionamentos que os façam lembrar de suas qualidades e como elas podem ajudá-los quando se trata de superar uma situação de desafio. Conforme as histórias são compartilhadas, cada um tem a oportunidade de refletir sobre o modo de agir do outro, tomar para si o que for mais proveitoso e utilizar o que foi apreendido quando um novo obstáculo surgir.

Após construir uma base para que cada participante do círculo consiga perceber que possui qualidades e que elas contribuem para que eles tenham perseverança para mudar e alcançar seus sonhos de vida, desta vez, longe da criminalidade, as perguntas do encontro circular visam possibilitar o estabelecimento de metas concretas, de preferência com prazo para serem cumpridas, para que o adolescente seja capaz de encontrar seu caminho através dos estudos, do trabalho ou de qualquer outra atividade que contribua para seu desenvolvimento e o instigue a continuar almejando melhorias em sua vida.

O círculo restaurativo se encerra com um plano de ação, elaborado por todos os participantes, mas com protagonismo do adolescente no que tange ao estabelecimento das metas a serem cumpridas, pois apenas ele é capaz de dizer se terá interesse real em cumpri-las ou não.

Os resultados apresentados com as intervenções realizadas pelo Projeto "Além da Culpa" nos moldes anteriormente expostos permitem inferir que são efetivas as mudanças na vida dos adolescentes que, de fato, se comprometem com os objetivos propostos, sendo possível, a partir de então, a ressocialização desses indivíduos e a consequente quebra do ciclo de violência.

A partir da participação no Projeto, os adolescentes começaram a refletir sobre seu futuro de maneira a traçar metas concretas que podem ser atingidas se eles se propuserem a tal e se comprometerem com a mudança. É fundamental que atuem junto às intervenções facilitadores em Justiça Restaurativa profissionais capacitados a conduzirem os procedimentos de forma não impositiva, pois o adolescente apenas alcançará sucesso em suas metas se estas forem estabelecidas por ele, considerando suas capacidades e desafios.

De tal maneira, o Projeto "Além da Culpa" tem contribuído para que a medida socioeducativa imposta aos adolescentes que cometeram ato infracional atinja efetivamente sua função ressocializadora sem prejudicar seu caráter punitivo, tendo em vista que a Justiça Restaurativa possui caráter complementar, não substitutivo. Além disso, a participação de adolescentes no projeto possibilita que eles se fortaleçam enquanto indivíduos e assumam postura de protagonistas de suas histórias a fim de provocarem mudanças que os levem a caminhos distintos do crime.

Notas

(1) Zehr, Howard. *Trocando as lentes:* um novo foco sobre o crime e a justiça. Traduzido por Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. Disponível em <http://www.amb.com.br/jr/docs/pdfestudo.pdf> Acesso em: 22/04/2017. Cap. 10.

(2) Passos, Celia M. Oliveira; Ribeiro, Olga O. Passos. *A justiça restaurativa no ambiente escolar:* instaurando o novo paradigma. Cartilha disponibilizada pelo Instituto ISA – ADRS: mediação e gestão de conflitos. Rio de Janeiro, 2016. p. 28.

(3) Brasil. Decreto 99.710, de 21 de novembro de 1990.

(4) Brasil. Lei 8069 de 13 de julho de 1990.

(5) Saliba, Marcelo Gonçalves. *Justiça restaurativa e paradigma punitivo.* 22ª ed. Curitiba: Juruá, 2009. Cap. IV.p. 145.

(6) Zehr, Howard. *Trocando as lentes:* um novo foco sobre o crime e a justiça. Traduzido por Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. Disponível em <http://www.amb.com.br/jr/docs/pdfestudo.pdf> Acesso em: 22/04/2017. Cap. 10.

(7) Mumme, Monica. *Apostila do curso introdutório de justiça restaurativa.* São Paulo: Laboratório de Convivência, 2015. p. 13.

(8) Brancher, Leoberto. Justiça para o século 21: instituindo práticas restaurativas. *Manual de Práticas Restaurativas.* Porto Alegre: Ajures, 2008. p. 11.

(9) Pranis, Kay. *Processos circulares.* Traduzido por Tônia Van Acker. 1ª ed. São Paulo: Palas Athena, 2010. Cap. 6.

Ana Carolina Oliveira Vieira
Bacharela em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora – UFJF(2017).
Ex-estagiária da Defensoria Pública MG nas áreas da Infância e de Família.
Membro da equipe do Projeto "Além da Culpa".

Kelvia de Oliveira Toledo
Mestre em Direito pela Universidade Católica de Petrópolis (PPGD/UCP).
Bacharela em Direito pelas Faculdades Integradas Vianna Junior (2009).
Advogada.

IBCCRIM
Fundado em 14.10.92
DIRETORIA DA GESTÃO 2017/2018

DIRETORIA EXECUTIVA
Presidente: Cristiano Avila Maronna
1.º Vice-Presidente: Alexis Couto de Brito
2.ª Vice-Presidente: Eleonora Rangel Nacif
1.º Secretário: Renato Stanziola Vieira
2.º Secretário: Carlos Roberto Isa
1.º Tesoureiro: Edson Luis Baldan
2.º Tesoureiro: Bruno Shimizu
Diretor Nacional das Coordenadorias Regionais e Estaduais: André Adriano Nascimento da Silva
Assessora da presidência: Jacqueline Sinhoretto

CONSELHO CONSULTIVO
PRESIDENTE
Andre Pires de Andrade Kehdi
MEMBROS
Carlos Alberto Pires Mendes
Helios Alejandro Nogués Moyano
Mariângela Gama de Magalhães Gomes
Sérgio Salomão Shecaira

OUVIDOR
Rogério Fernando Taffarello

O mito da diminuição da criminalidade como consequência do aumento do tempo de internação para adolescentes

Mariana Mingrone

1. Introdução

O artigo se propõe a fazer considerações e críticas ao aumento, para até 8 anos, da internação do adolescente que pratica ato infracional análogo a crimes hediondos – como estupro e homicídio qualificado –, limitando-se a real efetividade da medida socioeducativa de internação. Atualmente, a Comissão de Constituição e Justiça aprovou por unanimidade, no início de maio de 2017, em primeiro turno, o Projeto de Lei 219/2013 que contém essa proposta.

Com o objetivo de materializar a norma constitucional do artigo 227 da Constituição Federal – *"É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão"* –, surgiu o Estatuto da Criança e do Adolescente, dando proteção integral aos direitos da criança e do adolescente, considerados como pessoas em desenvolvimento.

No entanto, em um cenário de altos índices de criminalidade – explorado pela mídia, muitas vezes, de forma irresponsável –, os discursos de ódio com clamor punitivista ganharam cada vez mais força, relegando a segundo plano a ressocialização do infrator, a cujo fim a pena se destina.

No âmbito da ressocialização, quando ocorre a prática de um ato infracional, o adolescente é repreendido como forma de auxiliá-lo na compreensão do que fez. Ao contrário do que é imposto pela "cultura do medo", a internação é resguardada pelos princípios da brevidade, excepcionalidade e à condição peculiar da pessoa em desenvolvimento, sendo, portanto, medida extraordinária, aplicada somente nos casos previstos pelo artigo 122 do ECA.

Mais importante do que aumentar o tempo da internação é aplicar as medidas que previnam a prática dos atos infracionais. Além de ir na contramão da tendência internacional dos direitos humanos, o aumento da internação não traz resultados efetivos à ressocialização do adolescente; e implica um custo alto para o Estado.

2. O tratamento dado à criança e ao adolescente no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA)

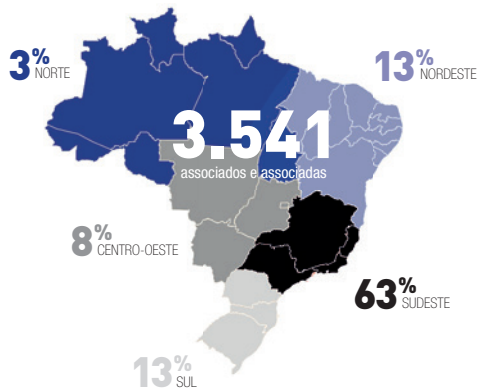
Com o advento da Constituição Federal de 1988 e a consolidação do Estado Democrático de Direito, e, mais tarde, com o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.060/90 – ECA), a criança e o adolescente passam a ser sujeitos de direitos com base em um conjunto de políticas públicas de proteção, educação, saúde, esporte, lazer, profissionalização, bem como de direito à vida, alimentação, liberdade, dignidade, respeito, entre outros. O ECA trata a criança e o adolescente sem distinção de cor, classe social, religião, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, entre outros, cuidando de proporcionando-lhes desenvolvimento físico, mental, moral e social adequados.

A Lei 8.069/90 inovou ao adotar a doutrina da proteção integral dos direitos da criança e do adolescente menores de 18 anos. Esse direito não deve ser exclusivo a uma determinada categoria de pessoas em desenvolvimento, mas deve dirigir-se a todos, sem distinção. Essa teoria encontra respaldo no artigo 227 da Constituição de 1988, no Princípio Fundamental da Dignidade da Pessoa Humana. **Antonio Carlos Gomes da Costa** ensina: *"Afirmar o valor intrínseco da criança como ser humano; a necessidade de especial respeito à sua condição de pessoa em desenvolvimento; o valor prospectivo da infância e da juventude, como portadora da continuidade do seu povo e da espécie e o reconhecimento da sua vulnerabilidade, o que torna as crianças e adolescentes merecedores de proteção integral por parte da família, da sociedade e do estado, o qual deverá atuar através de políticas específicas para promoção e defesa de seus direitos"*.[1]

RETRATO DO IBCCRIM NO 25º ANO

NÚCLEO ADMINISTRATIVO-FINANCEIRO:
O IBCCRIM COMO UMA GRANDE ASSOCIAÇÃO

Fundado por 109 pessoas em 14 de outubro de 1992, o IBCCRIM é hoje formado por um grande grupo, com mais de 3.500 pessoas, de estudantes de graduação a docentes de cátedras de grande prestígio na área de Ciências Criminais, de operadoras e operadores do Direito que estão no dia a dia da prática do sistema de justiça a pesquisadoras e pesquisadores, militantes de campos de direitos humanos e uma série de áreas correlatas.



O ECA considera criança a pessoa de até 12 anos incompletos; e, adolescente, a pessoa entre 12 e 18 anos de idade. Dispõe que nenhum deles será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais, conforme dispõe o artigo 5º do Estatuto.

Nesse diapasão, o Estatuto trata também das medidas de proteção, a serem aplicadas sempre que os direitos da criança ou adolescente estiverem ameaçados; e das medidas socioeducativas, a serem aplicadas por ocasião de ato infracional praticado por adolescente. Nas palavras de **Wilson Donizeti Liberati**: *"A medida socioeducativa é a manifestação do Estado, em resposta ao ato infracional, praticado por menores de 18 anos, de natureza jurídica impositiva, sancionatória e retributiva, cuja aplicação objetiva inibir a reincidência, desenvolvida com finalidade pedagógica-educativa"*.[2]

No entanto, a efetividade da medida socioeducativa de internação é questionável, pois, ao invés de ressocializar e reinserir o adolescente no meio social, pouco contribui para isso.

3. A medida socioeducativa de internação

A medida de internação, elencada no artigo 121 do ECA, consiste em medida socioeducativa aplicada ao adolescente infrator, cumprida em ambiente fechado e em estabelecimento próprio. É a medida mais severa e a única que priva o infrator totalmente de sua liberdade. Deve durar no máximo 3 anos, segundo a redação dada pelo artigo 121, § 3º, ECA.

Essa medida só deve ser aplicada quando o ato infracional for praticado mediante grave ameaça e violência à pessoa, respeitando os princípios da brevidade, excepcionalidade e condição peculiar da pessoa em desenvolvimento, como já visto neste texto.

No entanto, a medida de internação vem se mostrando como causa da superlotação das Fundações Casa. Em São Paulo, em 2016, constatou-se que 64% das unidades estão superlotadas. Há também excesso de internações provisórias – cerca de 30% das quais não se convertem em internações.[3]

Em um ambiente superlotado, é indiscutível o prejuízo ao processo socioeducativo do adolescente internado, colocando em risco sua integridade física, bem como configurando desrespeito ao princípio da proteção integral e ineficácia no que diz respeito à ressocialização.

A superlotação impede também a devida separação dos adolescentes que cometeram infrações mais graves daqueles que são primários, o que contribui para a ineficácia dessa medida.

O número de adolescentes que praticam atos similares a crimes hediondos é muito pequeno. Segundo dados do levantamento do SINASE, atualizados até 2014, crimes análogos ao tráfico de drogas e roubo superam 60% do número de atos infracionais praticados por adolescentes; o homicídio, por sua vez, não chega a 10%.[4]

A maior parte dos atos infracionais cometidos não encontra correspondência na proposta do Projeto de Lei. Fazendo uma analogia ao Princípio de Pareto, seria concentrar esforços em medidas muito mais trabalhosas, que correspondem a uma porcentagem muito pequena do real problema, ou seja, o Projeto estaria fadado à ineficácia.

4. A ineficácia do Projeto de Lei 219/2013

Como já visto, o Projeto de Lei 219/2013 visa aumentar, para até 8 anos, o tempo de internação de adolescentes que cometerem infrações análogas aos crimes hediondos. O Projeto prevê ainda que a liberação compulsória, que hoje ocorre aos 21 anos, será estendida para os 26 anos.

Conforme o posicionamento dos conselheiros de direitos humanos do Conselho Nacional dos Direitos das Crianças e Adolescentes (Conanda), o Brasil tem hoje pouco mais de 22 mil adolescentes internados que custam, em média, de R$ 13 mil reais por mês, por adolescente, ou seja, além de o aumento do tempo de internação onerar ainda mais os cofres públicos, não é viável a aplicabilidade do Projeto, haja vista que os centros de internação já estão superlotados.[5] Fundado na ideologia punitivista, o Projeto de Lei não se presta a ressocializar o adolescente infrator; pelo contrário, criará um sistema que provavelmente aumentará o índice de reincidência. O Ministério Público de São Paulo, em estudo feito em 2015, constatou que 50,5% dos adolescentes que foram internados voltaram a cometer algum ato infracional.[6]

De acordo com o levantamento do SINASE, em julho de 2014, 93,91% dos adolescentes internados apresentavam defasagem escolar. O baixo nível de educação é determinante na prática do ato infracional.

Outro ponto relevante é que a severidade da proposta se aplica a adolescentes de 12 a 17 anos, dando o mesmo tratamento da internação aumentada para até 8 anos a pessoas em desenvolvimento em momentos completamente diferentes da vida, tratando-as da mesma forma, ou seja, sem nenhuma preocupação com a reeducação desses jovens, mas apenas com a ação de punir.

Em nota pública sobre a redução da maioridade penal, a Defensoria Pública de São Paulo ressaltou que, em 54 países que reduziram a maioridade penal, não se observou redução da criminalidade, ressaltando que o endurecimento do sistema penal não atinge o objetivo da redução da violência. Por analogia lógica, endurecer o tratamento do ECAtambém não reduzirá a criminalidade, haja vista que os atos infracionais análogos aos crimes hediondos não correspondem ao real problema.[7]

O grande problema é que a medida socioeducativa deveria ter caráter pedagógico e não punitivista, como visa o Projeto de Lei. O sistema de internação já é bastante falho e superlotado, não comportaria ainda mais adolescentes, criaria indivíduos ainda mais infratores, contrariando as determinações do ECA.

5. Conclusão

O Projeto de Lei 219/2013 reforça o mito da punição como solução da violência e da criminalidade, não levando em consideração os aspectos pedagógicos e sociais, as garantias e os direitos da pessoa em desenvolvimento, que devem ser observados.

O Projeto é um retrocesso, e bastante incompatível com a realidade do adolescente brasileiro em conflito com a lei, já que seu foco está na punição mais severa dos atos infracionais análogos aos crimes hediondos, que não correspondem a 10% dos atos infracionais praticados por aquele jovem.

Antes de se buscar soluções punitivistas, é preciso analisar a sua real eficácia, – que é ínfima quando comparada a um investimento educacional que seria muito mais efetivo. O sistema de internação é ineficaz, o sistema de educação é fraco, não reabilitam o adolescente para a sociedade, não diminuem a criminalidade e oneram os cofres públicos –esses já são motivos suficientes para que o projeto de lei não seja aprovado.

Notas

(1) Costa, Antonio Carlos Gomes da. Natureza e implantação do novo direito da criança e do adolescente. In: Pereira, Tânia da Silva (Coord.). *Estatuto da Criança e do Adolescente: Lei 8.069/90*: estudos sócio-jurídicos. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 19.

(2) Liberati, Wilson Donizeti. *Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 102

(3) Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2016/08/1807882-duas-em-cada-tres-unidades-para-jovens-infratores-estao-superlotadas.shtml>. Acesso em: 20 de junho 2017.

(4) Disponível em: < http://www.sdh.gov.br/noticias/pdf/levantamento-sinase-2014> Acesso em: 20 de junho 2017.

(5) Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITOS-HUMANOS/524274-CONSELHEIROS-CRITICAM-AUMENTO-DE INTERNACAO-PARA-JOVEM-INFRATOR.html> Acesso em: 05 de julho 2017.

(6) Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/sociedade/o-que-os-dados-da-fundacao-casa-dizem-sobre-maioridade-penal-9732.html> Acesso em: 05 de julho 2017

(7) Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/sociedade/o-que-os-dados-da-fundacao-casa-dizem-sobre-maioridade-penal-9732.html> Acesso em: 08 de julho 2017.

Mariana Mingrone
Advogada colaboradora da Defensoria Pública da União em São Paulo.

Grupos reflexivos para homens autores de violência contra a mulher e antigarantismo penal

Igor Damous

1. Lei Maria da Penha e a reeducação de agressores

A Lei Maria da Penha (11.340/06) é considerada por muitos uma das maiores conquistas das mulheres e da sociedade brasileira como um todo.(1)

Para estes que ufanam a emergência da Lei 11.340/06, tal instrumento normativo tem sua necessidade respaldada na histórica discriminação que as mulheres sofrem na sociedade, consolidada através dos tempos pela submissão destas perante os homens e reforçada pela ideologia do patriarcado presente na educação, nos meios de comunicação e nos costumes.(2) Nesse sentido se manifestaria a violência de gênero, que nada mais seria do que o exercício desta relação de poder.(3)

Essa posição é respaldada pela Exposição de Motivos da referida lei, na qual se infere que a "lógica da hierarquia de poder em nossa sociedade não privilegia as mulheres" e que as mulheres seriam um daqueles "segmentos sociais historicamente discriminados",(4) motivo suficiente para que seja dado "tratamento diferenciado que possibilite compensar as desvantagens sociais".(5) De acordo com a subscritora deste documento, a violência contra a mulher seria uma ofensa à dignidade humana e uma manifestação de relações de poder historicamente desiguais entre mulheres e homens.(6)

Além das costumais modificações vindouras em instrumentos normativos de caráter penal de urgência, como agilização do procedimento e criação de obstáculos à impunidade, as maiores inovações trazidas pela Lei Maria da Penha vieram da criação de instrumentos de caráter preventivo e educativo/reflexivo a serem aplicados a indivíduos condenados ou acusados de praticarem violência doméstica contra a mulher. Assim, facultou-se à União, Estados, Distrito Federal e Municípios, através da referida lei, a criação de centro de educação e/ou reabilitação de agressores (inciso V, artigo 35, da Lei 11.340/06), bem como ao juiz a determinação daqueles tido como agressores ao comparecimento compulsório a esses centros de educação e/ou reabilitação (Parágrafo único do artigo 152 da Lei 7210/84, acrescido pelo artigo 45 da Lei 11.340/06).

Nesse contexto, foram criados os Grupos Reflexivos para Homens Autores de Violência contra a Mulher, cujo principal

RETRATO DO IBCCRIM NO 25º ANO

CONHEÇA AS VANTAGENS DE FAZER PARTE DO IBCCRIM

- Livre consulta à área restrita do Portal IBCCRIM e à biblioteca, inclusive midiateca, com remessa via correio de cópias do material solicitado
- Recebimento mensal do **Boletim do IBCCRIM**
- Recebimento periódico de monografias selecionadas e publicadas com exclusividade pelo Instituto
- Acesso às monografias digitais lançadas no site do IBCCRIM
- **Desconto de 30%** na assinatura da Revista Brasileira de Ciências Criminais (RBCCRIM)
- **Preços promocionais** na inscrição de cursos e eventos realizados pelo IBCCRIM ou por entidades conveniadas, incluindo o maior encontro de Ciências Criminais da América Latina, o Seminário Internacional do IBCCRIM
- **Laboratório de Ciências Criminais:** participação gratuita para estudantes do 3º ao 5º ano das Faculdades de Direito ou Ciências Sociais (após processo seletivo)
- **Grupos de Estudos:** participação gratuita (após processo seletivo)

SAIBA MAIS E ASSOCIE-SE JÁ: WWW.IBCCRIM.ORG.BR/BENEFICIOS#

ANO 25 - Nº 300 - NOVEMBRO/2017 - ISSN 1676-3661

objetivo seria, então, "*estimular o rompimento do ciclo de violência; trabalhar a responsabilização frente à violência perpetrada, propor discussão e reflexão acerca da violência doméstica, contribuir para a equidade de gênero, prevenir a violência doméstica e familiar, desenvolver campanhas educativas voltadas para os autores, refletir sobre Lei Maria da Penha, dentre outras*".(7) A delimitação dos objetivos de tais institutos expõe a clara intenção normativa de dar caráter à pena, seja a prisional ou a desencarceradora, de reeducação ou reinserção do indivíduo na sociedade, de modo a mudar "*o comportamento abusivo de uma pessoa que psicologicamente, sexualmente, emocionalmente ou verbalmente, violenta e controla seu/sua parceira(o)*".

No entanto, a perspectiva a ser alcançada pelos institutos ressocializadores da Lei Maria da Penha não se limita à individualidade do agressor, sendo duramente criticada a utilização deste prisma de individualidade da violência;(8) tem como foco principal o rompimento do ciclo de violência através da identificação das "*influências culturais e sociais que reforçam os comportamentos abusivos*",(9) identificados como "*ideologia caracterizada por ideias sexistas relacionadas com a dominação das mulheres em suas esferas pessoal e social*".(10)

Assim, a forma na qual os Grupos Reflexivos de Homens Autores de Violência contra a Mulher devem trabalhar, para que se obtenha eficácia no rompimento do ciclo de violência de gênero, seria o formato reflexivo/responsabilizante, que guarda uma perspectiva política e trabalharia através do equilíbrio entre os pares e a horizontalização dos vínculos de gênero.(11) A perspectiva de gênero seria então a diretriz orientadora dos programas de ressocialização,(12) tanto por meio da teoria da aprendizagem social (na qual a violência de gênero seria passada de geração em geração), quanto por meio da teoria feminista segundo a qual a dominação masculina afetaria duramente os relacionamentos interpessoais.(13)

Essa ponderação sobre como se deve trabalhar a ressocialização do agressor nos Grupos Reflexivos de Homens Autores de Violência contra a Mulher encontra respaldo prático no formato adotado pelos grupos existentes. O Grupo Reflexivo dos Homens Agressores de âmbito estadual no Rio de Janeiro, por exemplo, teve como orientação dada pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ) a exploração dos temas da "violência contra a mulher, contextualizada como um fenômeno mais amplo e as diversas causas associadas a ela: aspectos sociais, culturais, religiosos, problemas de desemprego, desorganização do espaço urbano, etc.".(14) Do mesmo modo, o Centro de Referência do Homem em Duque de Caxias, utiliza como referencial teológico **Tom Andersen**, **Paulo Freire e Humberto Maturana**. Já o grupo de apoio psicossocial do I Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher utiliza como bibliografia em seus trabalhos o mesmo **Paulo Freire**, além de **Saffiotti**. Todos os autores utilizados nestes Grupos Reflexivos têm como base de seus estudos a teoria do Socioconstrutivismo. **Heleieth Saffiotti**, além disso, foi socióloga com ênfase em estudos feministas. Dentre suas contribuições, escreveu o livro *O poder do macho*.

2. A função preventiva especial positiva da pena no antigarantismo penal

A função de prevenção especial positiva da pena pode ser entendida através da ideia de ressocialização ou reinserção do indivíduo ao qual a pena se dirige no meio social. Segundo essa vertente, a função da pena seria, antes de tudo, corrigir aqueles indivíduos que não se adequam aos padrões ou objetivos sociais, tendo sua não adequação manifestada através do crime. A pena deveria então ser avaliada através de sua eficácia em corrigir indivíduos e (re)inseri-los no contexto social presente ou pretendido. O indivíduo ao qual se direcionaria esse formato de pena seria aquele corrigível, com a possibilidade de convivência social, sendo direcionada àquele incorrigível a função preventiva especial negativa da pena, a neutralização ou isolamento deste do corpo social.(15)

Sob esses fundamentos, o fato tratado como crime seria uma manifestação patológica de uma sociedade doente, podendo esta doença ser vista como patologia moral, social ou natural.(16)

Por todas as explicações e justificações à Lei Maria da Penha, pode-se notar firmemente que o enfoque dado, em todos os seus aspectos, seria o da existência de uma patologia social intitulada machismo ou patriarcado, infiltrada em todas as interações sociais.(17) Assim, a pena teria como pressuposto a defesa social, tendo como alvo a cura daqueles indivíduos curáveis e a amputação daqueles que já se encontram gravemente acometidos.

O Grupo Reflexivo para Homens Autores de Violência Doméstica contra a Mulher entraria nesse contexto como responsável pela função preventiva positiva da pena nos delitos cometidos sob a égide da Lei Maria da Penha. Assim, através da pena capitaneada por esses grupos reflexivos, o Estado, sob a proteção dada pelas boas intenções dos fins de "eliminação das formas de violência", atuaria como agente de uma "mudança política e cultural",(18) corrigindo os indivíduos segundo uma visão idealizada de sociedade pura (sem patologias), na qual estão abolidas hierarquias e outras formas particulares e estruturais de violência e discriminação.(19)

Nesse contexto, assim como a pena, o processo e toda a estrutura punitiva são pensados para além do indivíduo. O Grupo Reflexivo não atuaria, então, de forma a punir de forma individualizada o autor do ato repreensível, mas, como toda a estrutura punitiva, se voltaria à punição de um modelo específico de ser, um tipo ideal de delinquente,(20) qual seja, o homem produzido pela sociedade machista. Assim, visa-se não punir o indivíduo, mas punir um grupo de indivíduos que representaria a patologia social atacada. Não é por outro motivo que, coincidentemente e de forma exemplificativa, o Centro de Referência do Agressor de Duque de Caxias passou a se chamar Centro de Referência do Homem.(21)

Assim, retira-se de pauta o garantista ideal de direito penal do fato, no qual cada indivíduo é punido na medida de sua responsabilidade pelos atos previamente praticados, e institui-se o antigarantista ideal de direito penal do autor, no qual pune-se exclusivamente o *ser*, retirando-se a responsabilidade do indivíduo e elevando-se o Estado ao patamar de confessor, tutor, pedagogo ou terapeuta social.(22)

É daí que se retira o ponto que liga, invariavelmente, a função preventiva positiva da pena à emergência de estados totalitários, por toda a história da humanidade.(23) A eleição de um modelo específico e ideal de sociedade, bem como de suas patologias, pode ou não ser aquele aceito pelo indivíduo transgressor das regras sociais. Assim, nas palavras de **Paganella Boschi**, quando o Estado escolhe seu modelo de sociedade perfeita e suas patologias, dá à pena ressocializadora o caráter de moldar o transgressor discordante em direção à ideologia adotada para os fins escolhidos por aquele detentor do poder punitivo.(24)

Apesar de, como sempre, os grupos detentores do poder levantarem leis penais com as constantes motivações de proteção da dignidade humana das vítimas, proteção de suas garantias individuais e de sua liberdade, ignoram, propositalmente ou não, o fato de que o caminhar histórico de luta pelas garantias humanas se deu contra o abuso do Estado em detrimento do indivíduo, principalmente em defesa de sua autonomia de consciência.

Qualquer ideário penal ressocializador, reeducador ou reabilitador é diametralmente oposto ao respeito à pessoa humana e à sua liberdade de pensamento. Não pode uma legislação penal que desrespeita a soberania do indivíduo sobre si próprio e sua mente, nos dizeres de **John Stuart Mill**, ser considerada garantista.(25) Afinal, uma sociedade que se diga democrática e pluralista tem como pilar a proteção, através de seus sistemas constitucionais e legais, da coexistência de opiniões e valores.(26)

Nos dizeres de **Luigi Ferrajoli**, sistematizador do Garantismo Penal, *"qualquer tratamento penal voltado para a alteração coercitiva da pessoa adulta com fins de recuperação ou de integração social, não apenas atinge a dignidade do sujeito tratado, mas também um dos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito (...) que traduz-se no igual respeito às diversidades e à tolerância"*.(27)

Assim como **Luigi Ferrajoli**, **Eugenio Raul Zaffaroni** sentencia todo aquele Estado que pretende mudar o indivíduo: *"um Estado onipotente, delirante, que fala em nome de Deus (...) perigoso, claramente autoritário, para não falar em um Estado totalitário"*.(28)

O caráter antigarantista dos grupos reflexivos é evidenciado quando se colocam em sua literatura básica – e, consequentemente, quando se usam na dita ressocialização –autores e ensinamentos que não falam exclusivamente sobre os atos puníveis em si, mas de toda uma sistematização do conhecimento que possa embasar uma visão específica dos atos puníveis. Nesse contexto, o indivíduo punido deve, primeiramente, entender a sociedade conforme os olhos do Estado, para, depois, formar sua nova consciência sobre os atos perpetrados por ele mesmo. Não basta, então, que o indivíduo tenha afetada sua autonomia de consciência sobre o fato delituoso em si, mas que sofra a mesma coação sob seu entendimento filosófico, social, religioso, e todos os outros aspectos que fazem parte de sua própria vida.

Por mais que se proponha a utilização de grupos reflexivos como espécies desencarceradoras e, logo, na visão desses grupos, uma medida boa por excelência, é notável se tratarem os grupos reflexivos de um tipo pior e mais cruel de cárcere: a limitação da última, e mais próxima do núcleo do ser, esfera de liberdade pertencente a um indivíduo.

Tanto não é a motivação da criação dos grupos reflexivos a sua utilização como medida desencarceradora que o artigo 45 da Lei 11.340 modifica a Lei de Execuções Penais para permitir aos juízes a determinação do comparecimento obrigatório do condenado por crimes com violência doméstica contra a mulher a grupos de recuperação e reeducação.(29) Ou seja, mesmo sendo submetido à pena prisional, o indivíduo pode se ver obrigado à pena de ter forçada contra si uma forma de ver o mundo da qual talvez discorde.

Assim, se é da intenção de nosso ordenamento legal posicionar o Brasil como um Estado Democrático de Direito, protetor das garantias fundamentais dos indivíduos e partidário, por conseguinte, do garantismo penal, é inevitável que se repudie a utilização dos Grupos Reflexivos para Homens Autores de violência contra a Mulher como forma de pena e até mesmo de medida alternativa. Afinal, se é da intenção e vontade da Lei Maria da Penha corrigir desigualdades e promover a igualdade, se torna essencial que se protejam as mentes e as consciências de todos aqueles que são colocados na posição mais desigual existente: a relação Estado-indivíduo.

Caso assim não se faça, talvez o que se esteja promovendo não seja a igualdade, mas sim "o domínio de uns sobre os outros e uma lesão grave da autonomia livre individual".(30)

Notas

(1) *A Lei Maria da Penha*: uma conquista – novos desafios. Secretaria Nacional sobre a Mulher Trabalhadora da CUT. 2007. p. 8
(2) Ibidem p. 6
(3) Ibidem p. 7
(4) EM n. 016 - SPM/PR. 2004.
(5) Idem
(6) Idem
(7) Imparcialidade ou Cegueira: um ensaio sobre prisões provisórias e alternativas penais. *Comunicações do ISER*, n. 70 – Ano 35. 2016. p. 92
(8) Natividade, Cláudia; Veloso, Flávia Gotelip Correa. Metodologias de abordagem dos homens autores de violência contra as mulheres. In: *Atendimento a homens autores de violência doméstica: desafios à política pública*. Rio de Janeiro: ISER, 2013. p. 59
(9) Idem
(10) Ibidem p. 57
(11) Ibidem p. 57
(12) Ibidem p. 59
(13) Ibidem p. 49
(14) *Padronização do grupo reflexivo dos homens agressores*: uniformização de procedimentos para estruturação, funcionamento e avaliação dos grupos reflexivos com autores de crimes de situação de violência doméstica. Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro
(15) Ferrajoli, Luigi. *Direito e razão*: teoria do garantismo penal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 212-213
(16) Ibidem p. 218
(17) EM n. 016 - SPM/PR. 2004.
(18) Natividade, Cláudia; VELOSO, Flávia Gotelip Correa. Op. cit. p. 46
(19) Idem
(20) Ferrajoli, Luigi. Op. cit. p. 218
(21) Cabe aqui, no entanto, fazer um importante adendo. Mesmo que diversos tribunais tenham entendido que mulheres possam ser autoras de violência doméstica contra a mulher, a interpretação do ato criminoso em si como patológico permanece como pressuposto. Nesse compasso pode-se citar como exemplo a decisão do juiz titular do Juizado de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher da Comarca de São Gonçalo (RJ), André Luiz Nicolitt: "*Em outros termos, os atos se inspiram na reprodução, mesmo por uma mulher, de uma cultura sexista, machista, preconceituosa e patriarcal que domina o imaginário social do qual as mulheres não estão excluídas*" (processo n. 0018790-25.2017.8.19.0004).
(22) Idem
(23) Pode-se citar aqui o regime nazista e seu "tipo normativo do autor", os manicômios criminais soviéticos, as escolas de reeducação da China popular, as heresias da Santa Inquisição, etc.
(24) Boschi, José Antônio Paganella. *Das penas e seus critérios de aplicação*. 6 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado. p. 98
(25) Ferrajoli, Luigi. Op. cit. p. 218
(26) Boschi, José Antônio Paganella. Op. cit. p. 98
(27) Ferrajoli, Luigi. Op. cit. p. 254
(28) Zaffaroni, Eugenio Raul apud Boschi, José Antônio Paganella. Op. cit. p. 97
(29) Artigo 45 da Lei 11.340: Art. 45. O art. 152 da Lei no 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), passa a vigorar com a seguinte redação:
Art. 152. .....
Parágrafo único. Nos casos de violência doméstica contra a mulher, o juiz poderá determinar o comparecimento obrigatório do agressor a programas de recuperação e reeducação.
(30) Conde, Francisco Muñoz apud Boschi, José Antônio Paganella. Op. cit. p. 99

Igor Damous
Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro.
Advogado.

ANO 25 - Nº 300 - NOVEMBRO/2017 - ISSN 1676-3661

O calvário político do eminente reitor

Otávio Dias de Souza Ferreira

Muito além da fração de segundos que durou a queda do reitor da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), Luiz Carlos Cancellier de Olivo, por cinco andares, na clareira principal do maior e mais frequentado centro comercial de Florianópolis, a trajetória de construção da pessoa pública atravessou quatro décadas.

Iniciou sua militância na política estudantil, no final da década de 1970. Chegou em Florianópolis em 1977 para estudar Direito. Participou, em 1979, do Congresso da UNE como delegado da UFSC. Atuou por anos na imprensa até se envolver com a campanha vitoriosa de Nelson Wedekin para o Senado, com quem trabalhou no período da Constituinte.(1)

O ex-senador recorda-se do entusiasmo de Cancellier quando receberam no gabinete um grupo de membros do Ministério Público ávidos por poder, fazendo "lobby" pela garantia de suas prerrogativas institucionais. Por ironia do destino, aqueles seriam os seus algozes num futuro remoto.(2)

O rapaz enveredou para a trilha profissional acadêmica. Na UFSC faria o mestrado, o doutorado, tornando-se professor, chegando a se candidatar ao cargo máximo da hierarquia daquela instituição. Depois de uma acalorada disputa no final de 2015, sua chapa, chamada "A UFSC Pode Mais", sagrou-se vencedora com uma agenda que priorizava a paridade entre docentes, discentes e técnicos nas instâncias decisórias, o combate a desigualdades de gênero e raça na universidade e iniciativas de popularização da ciência através de recursos digitais.(3)

A gestão corria dentro de alguma normalidade até a manhã de 14.09.2017, data em que o reitor foi surpreendido em sua residência, situada diante da UFSC, como alvo de uma espetacular operação da Polícia Federal, envolvendo mais de uma centena de agentes e uma ampla cobertura da imprensa, sob a coordenação da delegada, transferida de Curitiba, Érica Marena, popularmente conhecida pelo seu protagonismo na operação "Lava-Jato".(4) Exatamente conforme o "figurino" – ou talvez o "modus operandi" – de Curitiba, Polícia Federal, Ministério Público, Judiciário e imprensa corporativa unem-se em Santa Catarina para colocar em prática um leque de medidas sumárias da mais alta gravidade contra um certo número de acusados pela prática de infrações penais, por vezes solapando os princípios da necessidade e da proporcionalidade e invertendo o primado da presunção de inocência. Toda a operação é acompanhada de perto pela mídia corporativa, com direito a transmissão em rede nacional ao vivo de entrevistas coletivas das principais autoridades.(5)

No caso, circularam de sul a norte do Brasil, em rádio, televisão, internet e imprensa escrita, informações vinculando a prisão do reitor da UFSC com um esquema de desvio de 80 milhões de reais daquela universidade. Os advogados levaram algum tempo para compreender o teor das acusações. Depois de seis horas de interrogatório, o reitor foi submetido a procedimento vexatório de revista, teve de vestir roupas laranjas e foi trancafiado em cela da unidade prisional de Agronômica.(6) Cientes da condição de abatimento de Cancellier, religiosos tentaram, em vão, prestar assistência espiritual e humanitária ao recluso. Foram barrados.(7)

Liberado trinta e seis horas depois por uma juíza substituta que considerou ilegal o decreto de sua colega então ausente, Cancellier seguiria impedido de retomar o cargo e até mesmo de pisar no campus da UFSC. Nos dias que se seguiram seria vítima de numerosos ataques contra sua honra nas redes sociais e até mesmo nos muros da universidade. Passaria a maior parte do tempo recolhido no lar, afundando em um processo depressivo, até a manhã do dia dois de outubro.(8)

Mas a acusação que recaiu sobre o Reitor não se referia a atos ligados a corrupção. Todos os desvios apurados, por sinal, eram anteriores à sua gestão. Cancellier foi preso por suposta obstrução do processo, ligada a uma tentativa de avocar para a reitoria uma investigação que tramitava na procuradoria da universidade. Teve a oportunidade de redigir um artigo apresentando sua versão sobre os fatos, quando negou veementemente qualquer ilícito.(9)

É preciso enfatizar no contexto hodierno a dimensão política da persecução penal. Mesmo sem a cobertura da imprensa, ser alvo das agências do sistema punitivo traz inúmeros prejuízos para qualquer pessoa. Significa constrangimentos profundos perante a família, a comunidade e todo o universo de relações pessoais mais próximas. É notório, por exemplo, que os abalos no mercado de trabalho tendem a ser mais duros para pessoas mais pobres, com formação educacional inferior e com redes sociais consideradas mais frágeis. No caso de Cancellier, professor e reitor, personalidade pública ativa, as dimensões mais decisivas para a sobrevivência de sua vocação e projeto de vida eram justamente sua imagem e reputação.

Embora a vida cotidiana e até parte significativa da produção científica no capitalismo pós-industrial priorizem temporalidades mais imediatas, **Paul Pierson** ensina que as causalidades de fenômenos sociais por vezes demandam diferentes estruturas temporais.(10) Eis que todo um lento processo de construção de reputação e de uma vida social e pública foram demolidos subitamente, com consequências irreversíveis e danos permanentes. Não há sentença absolutória que recomponha o estrago causado. Quando ouvimos o irmão do reitor afirmar que *"a UFSC era tudo para ele, a sua vida, o seu orgulho"*(11) e quando temos em mente o longo caminho percorrido na instituição, dimensionamos melhor a crueldade e a covardia que vitimaram Cancellier.

ANO 25 - Nº 300 - NOVEMBRO/2017 - ISSN 1676-3661

Depois de tantos atos e manifestações de desagravo realizadas por entidades de educação superior, de defesa dos direitos humanos,[12], por religiosos, intelectuais, jornalistas, políticos e juristas (como o próprio Presidente do IBCCRIM),[13] eis que associações de procuradores, juízes e policiais militares uniram-se para assinar uma nota conjunta em defesa de seus procedimentos e da causa maior do combate à corrupção.[14] Carapuça vestida sobre suas responsabilidades na tragédia, a postura corporativista representou uma voz dissonante na esfera pública.

A profunda dor sofrida pelo reitor é compartilhada por incontáveis vítimas do arbítrio, que historicamente atinge de modo preferencial as populações mais pobres e as diversas "minorias". Os fatos fazem emergir com urgência no debate público a questão sobre a inoperância dos papéis de controles democráticos sobre eventuais abusos, sobretudo quando os múltiplos atores competentes pelo exercício da *"accountability"* – horizontal e societal – resolvem trabalhar em parceria e cumplicidade.

"Minha morte foi decretada no momento de minha prisão", foi a frase escrita no bilhete encontrado no bolso do cadáver do reitor. Seu último figurino era uma camiseta com estampa da Universidade. O fatal mergulho do eminente reitor reveste-se assim de evidente conteúdo político. Foi o grito desesperado contra o arbítrio.

Notas

(1) Damião, Carlos. Quem matou o reitor da UFSC, Luiz Carlos Cancellier? **Notícias do Dia**, 02 out. 2017. Disponível em: <https://ndonline.com.br/florianopolis/coluna/carlos-damiao/quem-matou-o-reitor-da-ufsc-luiz-carlos-cancellier>. Acesso em:10 out. 2017.

(2) Damião, Carlos. Ex-Senador Wedekin sobre a prisão do reitor da UFSC: "Ninguém merece". **Notícias do Dia**, 16 set. 2017. Disponível em: <https://ndonline.com.br/florianopolis/coluna/carlos-damiao/quem-matou-o-reitor-da-ufsc-luiz-carlos-cancellier>. Acesso em:10 out. 2017.

(3) **A UFSC pode mais**. Página do Facebook. Disponível em: <https://www.facebook.com/aufscpodemais/>. Acesso em:10 out. 2017.

(4) Nogueira, Kiko. Delegada da Lava Jato comanda operação da PF que prendeu o reitor da UFSC que se matou. **Diário do Centro do Mundo**, 03 out. 2017. Disponível em: <http://www.diariodocentrodomundo.com.br/delegada-da-lava-jato-comanda-operacao-da-pf-que-prendeu-o-reitor-da-ufsc-que-se-matou-por-kiko-nogueira/>. Acesso em:11out. 2017.

(5) Um exercício de sistematização de um rol de práticas recorrentes pela força-tarefa de Curitiba na Lava-Jato foi realizado em reportagem de Pedro Lopes e Vinícius Segalla publicada no portal Uol. Documentos indicam grampo ilegal e abusos de moro na origem da Lava Jato. **Portal Uol**, 03 abr. 2016. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2016/04/03/documentos-indicam-grampo-ilegal-e-abusos-de-poder-na-origem-da-lava-jato.htm>. Acesso em:11 out. 2017).

(6) "A UFSC era tudo para ele, a sua vida, o seu orgulho", diz irmão de Cancellier. **Revista Fórum**, 07 out. 2017. Disponível em: <https://www.revistaforum.com.br/2017/10/07/ufsc-era-tudo-para-ele-sua-vida-o-seu-orgulho-diz-irmao-de-cancellier/>. Acesso em:11 out. 2017. E Damião, Carlos. Ex-Senador Wedekin sobre a prisão do reitor da UFSC: "Ninguém merece". Opus cit.

(7) Jornalistas Livres. Página do Facebook, 09 out. 2017. Disponível em: <https://www.facebook.com/jornalistaslivres/videos/vb.292074710916413/614114025379145/?type=3&theater>. Acesso em:11 out. 2017.

(8) Revista Fórum. Opus cit.

(9) Olivo, Luiz Carlos Cancellier de. Reitor exilado. **O Globo**, 28 out. 2017. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/opiniao/reitor-exilado-21879420>. Acesso em:11 out. 2017.

(10) Pierson, Paul. Big, slow-moving, and... invisible: macro-social processes in the study of comparative politics. In: Rueschemeyer, D. Mahoney, J. **Comparative historical analysis in the social sciences**. Cambridge University Press, 2003, pp. 177-207.

(11) REVISTA FÓRUM. Opus cit.

(12) Uma compilação de várias dessas manifestações encontra-se reunida na página **A outra informação**. Manifestações de pesar com o falecimento do reitor da UFSC Luiz Carlos Cancellier de Olivo. **A outra informação**, 04 out. 2017. Disponível em: <http://desacato.info/manifestacoes-de-pesar-com-o-falecimento-do-reitor-da-ufsc-luiz-carlos-cancellier-de-olivo/>. Acesso em:11 out. 2017.

(13) "Reitor da UFSC foi vítima de Lavajatismo", diz jurista. **Rede Brasil Atual**, 04 out. 2017. Disponível em: <http://www.redebrasilatual.com.br/cidadania/2017/10/reitor-da-ufsc-foi-vitima-de-lavajatismo-diz-jurista>. Acesso em:11 out. 2017.

(14) Alencar, Kennedy. Morte de Cancellier simboliza abuso de investigadores e julgadores. **Blog do Kennedy**, 10 out. 2017. Disponível em: <http://www.blogdokennedy.com.br/morte-de-cancellier-simboliza-abuso-de-investigadores-e-julgadores/>. Acesso em:11 out. 2017.

Otávio Dias de Souza Ferreira
Doutorando em Ciência Política pela Universidade de São Paulo.

BOLETIM IBCCRIM - ISSN 1676-3661
COORDENADOR-CHEFE: Fernando Gardinali Caetano Dias.
COORDENADORES ADJUNTOS: Daniel Paulo Fontana Bragagnollo, Danilo Dias Ticami e Roberto Portugal de Biazi.
EDITORES IBCCRIM: Adriano Galvão, Eduardo Carvalho, Taynara Lira e Willians Meneses.

CONSELHO EDITORIAL:
Acacio Miranda Filho, Amélia Emy Rebouças Imasaki, Anderson Bezerra Lopes, André Azevedo, André Felipe Pellegrino, Andre Ricardo Godoy, Antonio Baptista Gonçalves, Arthur Sodré Prado, Átila Machado, Beatriz Jubilut, Bruno Salles, Carlos Garcete, Carlos Viveiros, Christiany Pegorari, Clara Masiero, Daiana Ryu, Daiane Ayumi Kassada, Daniel Del Cid, Daniel Leonhardt, Daniel Nicory, Dayane Fanti, Décio Franco David, Edson Roberto Baptista de Oliveira, Emília M. Giuliani, Evandro Camilo Vieira, Fernanda Carolina de Araújo, Fernanda Vilares, Frederico Manso Brusamolin, Gabriel Huberman Tyles, Gabriela Gama, Guilherme Suguimori Santos, Henrique Buhl Richter, Hugo Leonardo, Hugo Leonardo Rodrigues Santos, Jacqueline Valles, Jamil Chaim Alves, João Anhê Andorfato, Jorge Nader, Jose Carlos Abissamra Filho, José Roberto Coêlho de Almeida Akutsu, Lévio Scattolini, Luan Nogués Moyano, Luana Oliveira, Luis Gustavo Sousa, Luiza Gervitz, Luiza Guedes Pirágine, Manoel Alves da Silva Junior, Marco Aurélio Florêncio Filho, Mariana Chies, Matheus Pupo, Milene Maurício, Milene Cristina Santos, Octavio Orzari, Pedro Beretta, Pedro Augusto Simões da Conceição, Pedro Machado de Almeida Castro, Rachel Lerner Amato, Rafael de Souza Lira, Rafael Fecury Nogueira, Rafael Tiago Silva, Renata Macedo, Ricardo Caiado, Rodrigo Sardenberg, Rogério Taffarello, Rosa Cantal, Salomão Shecaira, Sâmia Zattar, Theodoro Balducci, Thiago Baldani Gomes de Filippo, Thiago Tezani, Verônica Carvalho Rahal, Vitor Hugo da Silva, Vinicius Vasconcellos, Wilson Tavares e Yuri Felix.

COLABORADORES DE PESQUISA DE JURISPRUDÊNCIA:
Ana Beatriz Tabarelli Krasovic, André Campagnaro Rampinelli, Arthur Inácio, Arthur Martins Soares, Bruna Brandt, Bruna Diamante, Bruno Maurício, Camila Torres Cesar, Caroline Bussoloto de Brum, Caroline Mutaf, Cesar Janoti, Dafne Sena Coutinho Ribeiro, Fábio Suardi D'Elia, Felício Nogueira Costa, Felipe Monea, Frederico Manso Brusamolin, Gabriela Alcarpe, Gabriela Rodrigues Moreira Soares, Giancarlo Silkunas Vay, Ingrid Oliveira, Isabela Perrella, Jairton Ferraz Júnior, Karen Regina Amorim Carmo, Luana Oliveira, Ludmila Bello, Marcela Vieira da Silva, Matheus Pupo, Michelle Pinto Peixoto de Lima, Milene Maurício, Paula Mamede, Pedro Fernandes, Pedro Machado de Almeida Castro, Renato Silvestre Marinho, Renato Watanabe de Morais, Roberta Werlang Coelho Beck, Roberto Mendes Valadão, Rodrigo Olhiara da Silva, Rossana Brum Leques, Stela Valim, Stephan Gomes Mendonça, Suzane Cristina da Silva, Thais Felix, Thaís Marcelino Resende, Verônica Carvalho Rahal, Vivian Peres da Silva e Wilson Tavares de Lima.

COMISSÃO DE ATUALIZAÇÃO DO VOCABULÁRIO BÁSICO CONTROLADO (VBC): Adriano Galvão, Eduardo Carvalho e Roberto Portugal de Biazi.

PROJETO GRÁFICO: Lili Lungarezi - lililungarezi@gmail.com

PRODUÇÃO GRÁFICA: Editora Planmark - Tel.: (11) 2061-2797 planmark@editoraplanmark.com.br

REVISÃO: FAZENDARIA, Consultoria em recursos humanos, pesquisa e texto Ltda. - ME - Tel.: (11) 3673-7564 - E-mail: midiafazmal@gmail.com.

IMPRESSÃO: Ativaonline - Tel.: (11) 3340-3344

O Boletim do IBCCRIM circula exclusivamente entre os associados e membros de entidades conveniadas. O conteúdo dos artigos publicados expressa a opinião dos autores, pela qual respondem, e não representa necessariamente a opinião deste Instituto.

Tiragem: 4.500 exemplares

ENDEREÇO DO IBCCRIM:
Rua Onze de Agosto, 52 - 2º andar, CEP 01018-010 - S. Paulo - SP
Tel.: (11) 3111-1040 (tronco-chave)
www.ibccrim.org.br


TIM IBCCrim
Nº1
/1993
ão Oficial do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais
a, 140 - 13º andar - Sala 1314 - 01020-901 - São Paulo - SP Tel.:(011) 37-6743
Perfil
tim IBCCrim
Manifesto contra a pena de morte
O Instituto Brasileiro de Ciências Criminais vem a público manifestar seu repúdio contra a tentativa de adoção da pena de morte no Brasil.
Não são apenas questões de ordem formal ou o significativo fato de que a Constituição brasileira proíbe a supressão da garantia fundamental que nos movem. Para muito além disso, é preciso advertir que não se compadece com os mais comezinhos princípios da dignidade humana a execução oficial da pena capital, que é a instituição da violência do Estado.
Na verdade, o que está em jogo, num país que
Não se pode compact com a idéia daqueles só vêem violência assalto a mão armada, latrocínio, etc.A e passam despercebi outras violên institucionais que, mu vezes, não são objeto devido destaque parte dos meios comunicação.
A pena de morte para crimes dos pobres enquanto ficam impu as violências que grande medida os gera traduz uma iníq profundamente injust distorcida visão realidade. É na verda uma forma de se elimi os que, marginaliza por um sistema


BOLETIM IBCCrim
ANO 2 Nº17
JUNHO/1994
Publicação Oficial do INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS
Interrogatório é ato facultativo
"A prisão cautelar e a liberdade provisória"

BOLETIM DO IBCCRIM: HÁ 300 MESES, SEM FALTA,

pautando novas questões das Ciências Criminais, reformando conceitos e contribuindo para repensar a justiça criminal, com todos os seus desafios e contradições.


Boletim
PUBLICAÇÃO OFICIAL DO
Instituto Brasileiro de Ciências Criminais
IBCCRIM 15 anos
EDITORIAL:
IM; QUINZE ANOS DE *BOLETIM*


Publicação Oficial do INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS
IBCCRIM
Chegamos ao Ano 2000!
CARLOS VICO MAÑAS


etim
IBCCRIM
DE MUITA CIÊNCIA PARA CONTAR
EDITORIAL:


ANO 20 - Nº 240 - NOVEMBRO/2012 - ISSN 1676-3661
Boletim
Publicação Oficial do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais
IBCCRIM 20 anos
Editorial
Lei 12.720/2012 – mais do mesmo

IBCCRIM

QUER PUBLICAR SEU ARTIGO NESTE BOLETIM?
A publicação é aberta para qualquer pessoa interessada (associada ou não ao IBCCRIM), sujeita ao mecanismo de "avaliação cega", com imparcialidade e rigor científico. As regras para publicação estão disponíveis em www.ibccrim.org.br/boletim_normas