

# CRIMINOLOGIA CRÍTICA E DIREITO PENAL

ANÁLISE CRÍTICA DO SISTEMA DE  
JUSTIÇA CRIMINAL BRASILEIRO



Antônio Leonardo Amorim, Anderson Rocha Rodrigues,  
Paulo Eduardo Elias Bernacchi e Stefania Fraga Mendes

(Organizadores)



**CRIMINOLOGIA CRÍTICA E DIREITO PENAL: ANÁLISE CRÍTICA DO  
SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL BRASILEIRO**

Antônio Leonardo Amorim, Anderson Rocha Rodrigues,  
Paulo Eduardo Elias Bernacchi e Stefania Fraga Mendes  
(Orgs.)

**CRIMINOLOGIA CRÍTICA E DIREITO PENAL: ANÁLISE CRÍTICA DO  
SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL BRASILEIRO**

1ª Edição

Quipá Editora  
2022

Copyright © dos autores e autoras. Todos os direitos reservados.

Esta obra é publicada em acesso aberto. O conteúdo dos capítulos, os dados apresentados, bem como a revisão ortográfica e gramatical são de responsabilidade de seus autores, detentores de todos os Direitos Autorais, que permitem o download e o compartilhamento, com a devida atribuição de crédito, mas sem que seja possível alterar a obra, de nenhuma forma, ou utilizá-la para fins comerciais.

Revisão e normatização: dos autores e autoras.

Conselho Editorial:

Adriano Monteiro de Oliveira, Editor-chefe, Quipá Editora

Dra. Anny Kariny Feitosa (IFCE) / Dra Anna Ariane Araújo de Lavor (IFCE) /Dra. Elaine Carvalho de Lima (IFTM) / Dra. Érica P. C. L. Machado (UFRN) / Dra. Harine Matos Maciel (IFCE) / Dra. Patricia Verônica Nunes Carvalho Sobral de Souza (TCE-SE/UNIT)

#### Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

---

C929 Criminologia crítica e direito penal : análise crítica do sistema de justiça criminal brasileiro / Organizado por Antônio Leonardo Amorim ... [et al.]. — Iguatu, CE : Quipá Editora, 2022.

137 p. : il.

ISBN 978-65-5376-024-0

DOI 10.36599/qped-ed1.143

1. Direito penal. 2. Criminologia. 3. Sistema de Justiça Criminal – Brasil. I. Amorim, Antônio Leonardo. II. Título.

CDD 345.05

---

Elaborada por Rosana de Vasconcelos Sousa — CRB-3/1409

[www.quipaeditora.com.br](http://www.quipaeditora.com.br) / @quipaeditora

## APRESENTAÇÃO

Queridos leitores e leitoras, é com grande satisfação que os professores do Curso de Direito da UNEMAT (Universidade do Estado de Mato Grosso), lançam em formato de livro digital as pesquisas realizadas por seus orientados de trabalho de conclusão de curso.

Os professores organizadores, autores e autoras, responsáveis pela realização de pesquisa crítica, científica e democrática, apresentam seus dados em formato de artigo científico, validando o aprendizado e dando publicidade a toda comunidade jurídica e sociedade das pesquisas realizadas na Universidade Pública e Gratuita.

Compõem essa obra artigos que analisam de modo crítico o sistema de justiça criminal, colocando em discussão a aplicação da lei pelo Estado, o tratamento dos apenados, além de promover debates sobre a criminalização de ações, respeitando os Direitos Humanos e Fundamentais garantidos a todos os seres humanos.

São capítulos de livro em formato de artigo científico, que representam a participação dos campus de Alto Araguaia/MT, Vila Rica/MT e Aripuanã/MT, na pesquisa científica.

Desde já, fica registrado o agradecimento a todos aqueles que contribuíram para a consecução dessa obra.

Desejamos a todas e todos uma excelente leitura.

Cuiabá/MT, 20 de maio de 2022.

*Antônio Leonardo Amorim*

*Anderson Rocha Rodrigues*

*Paulo Eduardo Elias Bernacchi*

*Stefania Fraga Mendes*

## SUMÁRIO

### APRESENTAÇÃO

#### **CAPÍTULO 1** **08**

A AUSÊNCIA DE RESSOCIALIZAÇÃO NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO:  
ANÁLISE A PARTIR DOS DIREITOS HUMANOS

*Dhieider Batista Gonçalves*

*Antônio Leonardo Amorim*

#### **CAPÍTULO 2** **20**

APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA REMIÇÃO DA PENA PELO TRABALHO NA  
CADEIA PÚBLICA DE VILA RICA/MT

*Vanessa Marques Queiroz*

*Paulo Eduardo Elias Bernacchi*

#### **CAPÍTULO 3** **32**

GARANTIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA  
(2017-2019) EM PORTO ALEGRE DO NORTE/MT – BRASIL

*Deusimar Correia de Sousa*

*Anderson Rocha Rodrigues*

#### **CAPÍTULO 4** **44**

O CUMPRIMENTO DA EXECUÇÃO DA PENA POR CONDENAÇÃO EM  
SEGUNDA INSTÂNCIA E SUA CONTRIBUIÇÃO O ABISMO SOCIAL ENTRE  
RAÇAS E CLASSES NO BRASIL

*Kelly Morgana Moraes da Rocha*

*Antônio Leonardo Amorim*

*Elizete Beatriz Azambuja*

#### **CAPÍTULO 5** **56**

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: UMA ANÁLISE CRÍTICA Á LUZ DA LEI MARIA DA  
PENHA

*Milene Medeiros de Oliveira*  
*Anderson Rocha Rodrigues*

**CAPÍTULO 6**

**67**

VIOLENÇA DOMÉSTICA CONTRA AS MULHERES: MEDIDAS DE ENFRENTAMENTO DURANTE A PANDEMIA DA COVID-19

*Eva Karolina Griebeller Ferreira*  
*Antônio Leonardo Amorim*  
*Meiriany Arruda Lima*  
*Ernestina Norinha de Lima Sousa*

**CAPÍTULO 7**

**80**

NOVA LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE: DEBATES ATUAIS A PARTIR DO VIÉS JURÍDICO

*Isabella Silva Jacobina*  
*Anderson Rocha Rodrigues*

**CAPÍTULO 8**

**89**

É POSSÍVEL UM PROCESSO DE INVESTIGAÇÃO HUMANIZADO NO CASO DE CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL?

*Edenir Paulista Sólis dos Santos*  
*Antônio Leonardo Amorim*

**CAPÍTULO 9**

**101**

O INSTITUTO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA COMENTADO À LUZ DA LEI ANTICRIME E SUA INSTRUMENTALIZAÇÃO EM TEMPOS PANDÊMICOS

*Beatriz Campos Simão*  
*Anderson Rocha Rodrigues*

**CAPÍTULO 10**

**113**

MEDIDAS DE SEGURANÇA: O MODELO JURÍDICO-PUNITIVO-TERAPÊUTICO COMO SANÇÃO PENAL NA HIPÓTESE DE INIMPUTABILIDADE

*Leidiany Ferraz Xavier Rezende*  
*Stefânia Fraga Mendes*

**CAPÍTULO 11**

**127**

**SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO E AS BARREIRAS DA  
RESSOCIALIZAÇÃO**

*Anderson Rocha Rodrigues*

**SOBRE OS AUTORES**

**136**



## CAPÍTULO 1

### A AUSÊNCIA DE RESSOCIALIZAÇÃO NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO: ANÁLISE A PARTIR DOS DIREITOS HUMANOS

THE ABSENCE OF RESOCIALIZATION IN THE BRAZILIAN PRISON SYSTEM: ANALYSIS BASED ON HUMAN RIGHTS

*Dhieider Batista Gonçalves<sup>1</sup>*  
*Antônio Leonardo Amorim<sup>2</sup>*

**Resumo:** O sistema prisional brasileiro está em colapso, essa pesquisa apresenta o maior número de pessoas encarceradas desde a sua fundação e, milhares de detentos em situações degradantes, bem como superlotação e condições higiênicas precárias, fatores esses que além de retirar a liberdade dos indivíduos é suficiente a promover o pior crime contra a humanidade. A Lei de Execução Penal (LEP), instituída para promover a execução da pena e ressocializar o condenado, parece cumprir o seu papel apenas na execução da pena imposta, fazendo vistas grossas ao processo de ressocialização do condenado, principalmente no que se refere à aplicabilidade dos Direitos Humanos e fundamentais. Diante do exposto, indaga-se: o sistema carcerário brasileiro tem ressocializado de forma suficiente a promover a dignidade da pessoa humana? A resposta a esse problema de pesquisa se dará a partir do método hipotético dedutivo, indutivo, de pesquisa bibliográfica e documental, com objetivo de constatar se o sistema carcerário brasileiro tem ressocializado os seres humanos nele inserido, de forma a promover a dignidade da pessoa humana. A partir desse estudo, podemos concluir que a LEP possui diversas ferramentas e princípios que contemplam a ressocialização, mas deixa a desejar na sua aplicabilidade devido à situação carcerária atual. Portanto, não basta apenas a existência da lei, é necessária uma aplicabilidade mais efetiva, com deveres mútuos do Estado, do reeducando e da sociedade.

**Palavras-chave:** Criminologia Crítica; Direitos Humanos; Sistema Prisional; Prisões.

**Abstract:** The Brazilian prison system is collapsing, this research has the largest number of people incarcerated since its foundation, and thousands of inmates in degrading situations, as well as overcrowding and precarious hygienic conditions, factors that, in addition to removing the freedom of individuals, are sufficient to promote the worst crime against humanity. The Criminal Execution Law (LEP), instituted to promote the execution of the sentence and resocialize the convict, seems to fulfill its role only in the execution of the sentence imposed, turning a blind eye to the convict's resocialization process, especially with regard to applicability Human and

<sup>1</sup> Graduado em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso (UNEMAT), e-mail: dhieiderbg@gmail.com.

<sup>2</sup> Doutorando em Direito na Universidade Federal de Santa Catarina, bolsista CAPES (2022), Mestre em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (2017-2019), bolsista CAPES durante o período do mestrado (2017-2018), Especialista em Direito Penal e Processo Penal (2017-2018), Bacharel em Direito pela Universidade Estadual do Mato Grosso do Sul (2012-2016) - Unidade de Naviraí/MS, pesquisador de Direito Penal, Processo Penal, Criminologia e Direito da Criança e Adolescente. Associado ao Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), foi Coordenador do Grupo de Pesquisa Novas Perspectivas do Direito Penal (2019-2021), e-mail: amorimdireito.sete@hotmail.com.

fundamental rights. Given the above, the question is: has the Brazilian prison system been sufficiently resocialized to promote human dignity? The answer to this research problem will be based on the hypothetical deductive, inductive method of bibliographical and documentary research, with the objective of verifying whether the Brazilian prison system has re-socialized human beings inserted in it, in order to promote the dignity of the human person . From this study, we can conclude that the LEP has several tools and principles that contemplate resocialization, but it lacks applicability due to the current prison situation. Therefore, the existence of the law is not enough, it is necessary a more effective applicability, with mutual duties of the State, the re-educated and society.

**Keywords:** Critical Criminology; Human rights; Prison System; Prisons.

## INTRODUÇÃO

A reflexão acerca do sistema prisional brasileiro é de extrema importância e tem caráter emergencial, pois é notável que o ideal preconizado na Lei de Execução Penal não condiz com a realidade que se nota nas penitenciárias. Hodiernamente, verifica-se nos telejornais incidentes graves como o de rebeliões em prisões, que por sinal, não desperta a real justificativa dos incidentes nos telespectadores, uma vez que o senso comum ainda prepondera em uma boa parte da população, onde o conservadorismo da Lei de Talião – de que uma pessoa que feriu alguém deve ser penalizada reciprocamente da mesma forma – fica evidente em diversos discursos leigos observados cotidianamente.

A ressocialização do sentenciado constitui direito prescrito na Lei de Execução Penal e não objetiva apenas punir os transgressores com pena privativa de liberdade, mas propiciar meios de reeducação do condenado para que este seja reinserido de forma efetiva na sociedade.

Todavia, o processo de ressocialização é amplo e requer precipuamente a iniciativa do Estado para que se dê início a tratar o cerne da questão, situação em que é possível observar um enorme obstáculo a ser combatido, a realidade carcerária. Presídios abarrotados de detentos, extrapolando a capacidade de ocupação em celas, situação em que o Estado relativiza os direitos humanos, deixando os mesmos viverem em situação de risco e fazendo vistas grossas ao processo de ressocialização. Diante disso, indaga-se: o sistema carcerário é suficiente para efetivar a ressocialização e promover a dignidade da pessoa humana? A resposta a esse problema de pesquisa será dada a partir do método indutivo, de pesquisa bibliográfica e documental.

Nesse sentido, a proposta é fazer uma reflexão acerca do entendimento de que é necessário voltar os olhos para a questão e direcionar às políticas públicas para o sistema prisional, pois é importante evidenciar essa realidade para provar que este não é o caminho para se combater a criminalidade e mostrar que rotineiramente os detentos estão ficando cada vez mais agressivos por causa do tratamento que estão sendo submetidos. Portanto, a pesquisa tem por foco mostrar como o estudo e compreensão do tema pode contribuir para identificar a raiz do problema e formular possíveis soluções.

## **SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO – ENCARCERAMENTO EM MASSA E A FALÊNCIA DO SISTEMA PENAL**

### **A SUPERLOTAÇÃO DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO**

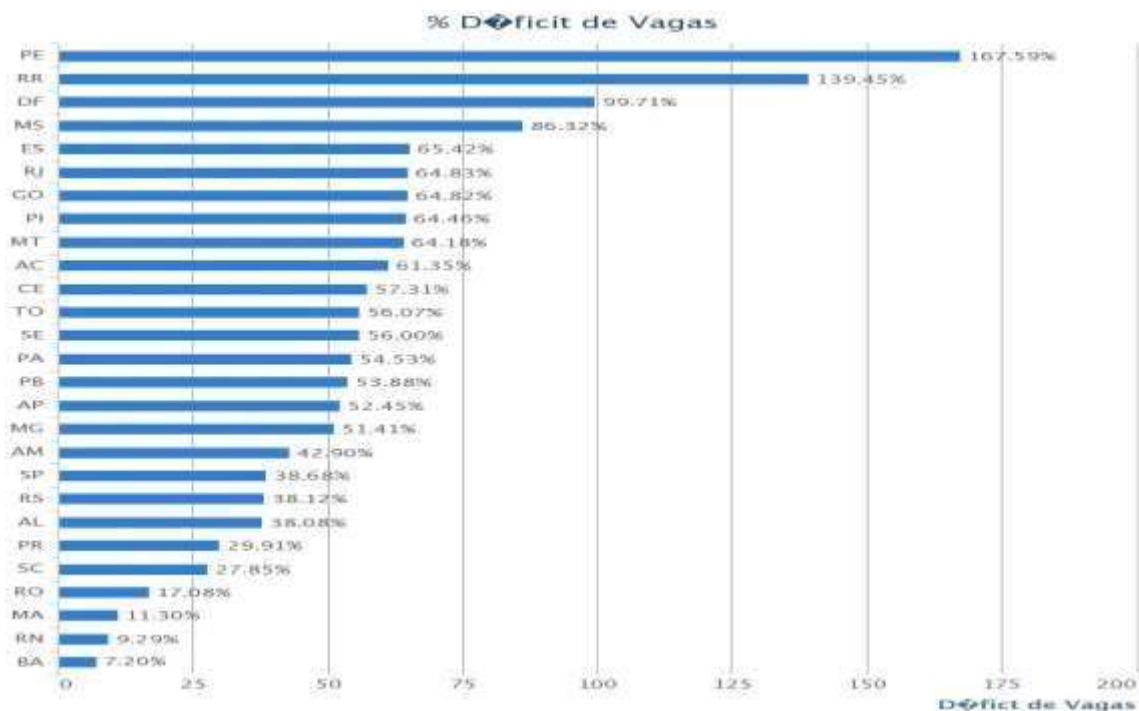
Certamente, um dos maiores problemas penitenciários no mundo é a superlotação dos presídios. No Brasil, o problema é patente e prejudica demasiadamente a proposta de ressocialização da pena.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) divulga os dados das inspeções nos estabelecimentos penais brasileiros, chamados de Geopresídios – Uma radiografia do sistema prisional, cuja fonte é o Relatório Mensal do Cadastro Nacional de Inspeções nos Estabelecimentos Penais (CNIEP).

Dentre os dados divulgados, está o percentual de *déficit* de vagas nos estabelecimentos prisionais por estado da federação. Os dados atualizados demonstram que todos os estados possuem déficit de vagas e, na maior parte deles, o *déficit* é superior a 50% (cinquenta por cento) das vagas. Há estados, como Roraima e Pernambuco, que ultrapassam em muito o percentual de 100% (cem por cento) de déficit.

No Estado de Mato Grosso, por exemplo, o *déficit* é de 64,18% (sessenta e quatro, dezoito por cento), estando entre os dez estados com os maiores déficits de vagas no sistema prisional (FBSP, 2020). Em geral, o percentual médio de déficit de vagas nos estabelecimentos penais brasileiros é de aproximadamente 70% (setenta por cento), o que significa uma excessiva superlotação dos presídios.

Veja-se abaixo o percentual de *déficit* de vagas de cada estado da federação (CNJ, 2020):



Assim, a superlotação é um dado empírico, notável e conhecido pelo Poder Público e pela população brasileira. A superlotação, sem dúvidas, é um dos principais fatores a tornar o cárcere um elemento de desumanização da pessoa.

Como será mostrado a seguir, o STF definiu como –estado de coisas inconstitucionall essa situação dos presídios brasileiros.

## O ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento de medida cautelar em ADPF (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental) 347, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, definiu que, relativamente ao sistema penitenciário brasileiro, está configurado um –estado de coisas inconstitucionall. A decisão foi assim ementada:

SISTEMA PENITENCIÁRIO NACIONAL – SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA – CONDIÇÕES DESUMANAS DE CUSTÓDIA – VIOLAÇÃO MASSIVA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS – FALHAS ESTRUTURAIS – ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL – CONFIGURAÇÃO. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como –estado de coisas inconstitucionall.

A Corte Suprema considerou que no sistema prisional brasileiro ocorre violação generalizada de direitos fundamentais dos presos, especialmente aqueles relacionados à dignidade humana e integridades física e psíquica.

Conforme o Informativo nº 798 do STF, que traz resumo da decisão, diversos dispositivos da legislação nacional e internacional são violados pelo Estado brasileiro.

*In verbis:*

As penas privativas de liberdade aplicadas nos presídios converter-se-iam em penas cruéis e desumanas. Nesse contexto, diversos dispositivos constitucionais (artigos 1º, III, 5º, III, XLVII, e, XLVIII, XLIX, LXXIV, e 6º), normas internacionais reconhecedoras dos direitos dos presos (o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos e Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes e a Convenção Americana de Direitos Humanos) e normas infraconstitucionais como a LEP e a LC 79/1994, que criara o Funpen, teriam sido transgredidas. (BRASIL, 2015, *online*)

Conforme é disposto na decisão, o –estado de coisas inconstitucional é um conceito criado pela Corte Constitucional Colombiana, na *Sentencia de Unificación* (SU) 559, de 1997. Segundo a Corte, esse estado de coisas existe quando há um quadro fático de generalizada violação de direitos fundamentais em razão de omissão ou comissão estatal.

Nesse sentido, é inegável que o sistema penitenciário brasileiro viola, de forma generalizada, direitos fundamentais dos presos. A superlotação e as condições degradantes das prisões brasileiras são incompatíveis com os preceitos constitucionais, notadamente a dignidade da pessoa humana, a vedação à tortura e ao tratamento desumano e os direitos sociais à saúde, educação e trabalho.

No Relatório Final da Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) da Câmara dos Deputados, de 2009, consta que –a superlotação é talvez a mãe de todos os demais problemas do sistema carcerário. Celas superlotadas ocasionam insalubridade, doenças, motins, rebeliões, mortes, degradação da pessoa humana. A CPI encontrou homens amontoados como lixo humano em celas cheias, se revezando para dormir, ou dormindo em cima do vaso sanitário

As situações vexaminosas dos presídios brasileiros, por definição, configuram o –estado de coisas inconstitucional e isso impossibilita concretizar o objetivo de ressocialização da pena. Com celas lotadas e condições insalubres, as prisões brasileiras degradam a dignidade humana e amputam diversos direitos fundamentais dos presos.

Apesar desse estado ser reconhecido pela Corte Suprema, em razão do princípio da separação dos poderes, pouco se fez e ele ainda se mantém. A situação é tão

alarmante que há quem defenda a interdição de todos os estabelecimentos penais inadequados, o que atingiria, certamente, a maior parte dos presídios brasileiros. Zaffaroni (1986, p. 206), por exemplo, defende que a solução para a superlotação que mais se coaduna com os direitos humanos é interdição dos presídios inadequados e a colocação em liberdade de qualquer pessoa privada de liberdade que não esteja em condições mínimas de dignidade humana.

Por outro lado, são notórias as propostas de construção de mais presídios, que não enfrentam o problema humanitário dos presídios. A posição de Roig (2018, p. 286) demonstra o problema dessas propostas:

A política de construção de mais e mais unidades prisionais é medida custosa e unicamente paliativa, que deixa justamente de enfrentar a natureza estrutural e sistêmica do sistema penitenciário. Em outros termos, construir mais vagas não resolverá o mau funcionamento crônico do sistema penitenciário, assim como não afastará a sua natureza endêmica. Aliás, essa foi uma das premissas adotadas pela decisão da Corte Federal da Califórnia, de 8 de abril de 2009, que intimou o Estado a apresentar ao mesmo colegiado um plano de radical redução da população carcerária. Na referida decisão, a Corte afirmou que a construção de novas unidades é essencialmente uma medida de expansão do cárcere que incrementa o número de celas sem enfrentar o fundamental problema estrutural que causou a crise e que criou condições inconstitucionais no interior das prisões.

É necessário enfrentar com seriedade o estado de coisas inconstitucional do sistema presidiário brasileiro. São necessárias respostas comprometidas com direitos humanos e que de fato resolvam os problemas.

Na ADPF em comento, o STF determinou que a União liberasse o recurso orçamentário contingenciado do Fundo Penitenciário Nacional (Funpen) e que se abstivesse de realizar novos contingenciamentos.

No entanto, em recente acórdão do Tribunal de Contas da União (TCU), no Relatório de Auditoria, de relatoria da Ministra Ana Arraes, ficou definido que os repasses do fundo penitenciário são utilizados de forma ineficiente pelo sistema prisional. Confira-se trecho da decisão:

61. Esta auditoria confirma, por meio de dados consistentes, a impressão do senso comum sobre o sistema penitenciário nacional. A quantidade e a complexidade de números, informações e estimativas coletados no trabalho revelam que os recursos repassados pela União, por intermédio do Funpen, aos estados e municípios, além de insuficientes para cobrir o volume de despesas da esfera prisional, considerando-se a necessidade de criação de vagas no ritmo de crescimento da população carcerária – que foi de 294% entre 2000 e 2016 –, têm sido aplicados de modo ineficiente.

62. Não obstante a maior disponibilidade orçamentário-financeira, a execução das despesas apresentou baixos índices, há atrasos sistemáticos na execução de obras e faltam ações articuladas por parte dos atores estatais em

direção a maior eficiência na gestão dos recursos públicos. De forma mais específica, atrasos nos cronogramas dos empreendimentos, carência de planejamento do setor, deficiências administrativas das UFs, lentidão do Depen na análise de processos e pedidos de alteração de planos de aplicação, baixa execução orçamentário-financeira e baixo volume de investimentos, entre outras evidências, são alguns dos problemas retratados nesta ação de controle. (TCU - RA: 01804720181, Relator: ANA ARRAES, Data de Julgamento: 03/07/2019, Plenário)

Isso demonstra, mais uma vez, a omissão estatal relativa aos problemas carcerários brasileiros. O sistema prisional brasileiro é superlotado e ineficiente e o Poder Público não toma medidas capazes de resolver esse estado degradante.

Constatada essa situação, é preciso fazer sua análise do ponto de vista da função preventiva especial positiva da pena: a ressocialização. Se a pena possui a finalidade de possibilitar o retorno do condenado ao convívio social, é necessário discutir essa possibilidade no contexto fático-prisional brasileiro, o que será feito no próximo tópico.

#### DADOS SOBRE A AUSÊNCIA DE RESSOCIALIZAÇÃO

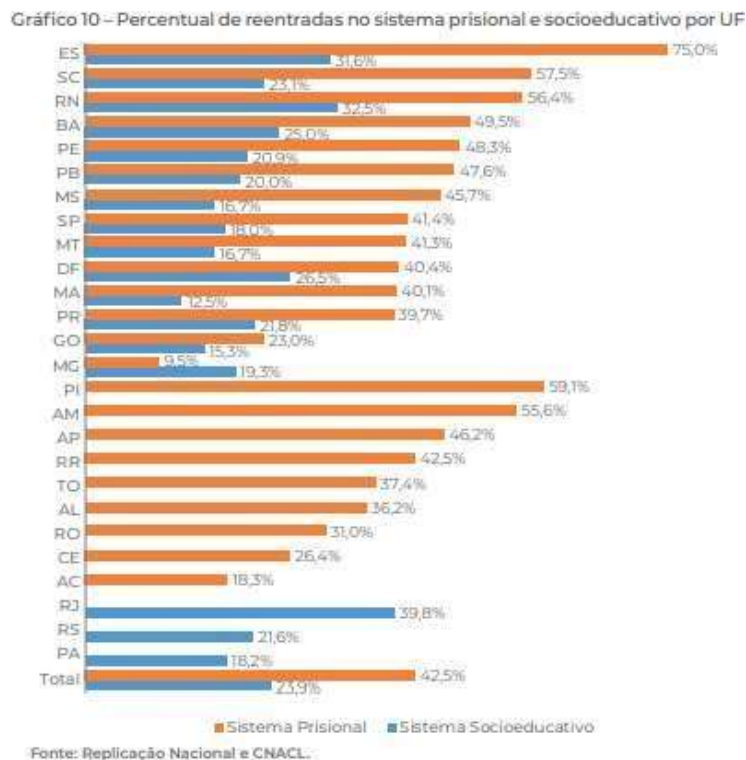
Como já amplamente demonstrado, a pena privativa de liberdade tem a pretensão de retirar uma pessoa que praticou um crime do convívio social para depois retorná-la a esse convívio. No entanto, é necessário investigar se estatisticamente essa função é de fato efetivada na realidade prisional brasileira. Isso pode ser feito por meio da análise de dados oficiais acerca da reincidência criminal, uma vez que, se o preso voltou a reincidir, então a pena não atingiu sua finalidade de ressocialização em relação a ele.

Um relatório de pesquisa chamado de *–Reentradas e reiterações Infracionais – Um olhar Sobre os Sistemas Socioeducativo e Prisional Brasileiros* lançado em 2020 pelo Departamento de Pesquisas Judiciárias do Conselho Nacional de Justiça demonstra um percentual geral de reincidência criminal de 42,50% (quarenta e dois, cinquenta por cento), isto é, quase metade da população carcerária brasileira retorna ao cárcere após ser posta em liberdade.

O Espírito Santo, por exemplo, ostenta índice de reincidência superior a 70% (setenta por cento), o que demonstra um total fracasso na proposta de ressocialização da pena. É importante assinalar que o sistema penitenciário capixaba é notoriamente conhecido pelas constantes violações a direitos humanos e pelo alto índice de

superlotação, sendo superior a 60% (sessenta por cento), conforme já citado. Isso indica uma correlação entre o índice de superlotação e o índice de reincidência criminal.

A seguir, a tabela com o percentual de reincidência por cada estado da federação:



Outro relatório de pesquisa, dessa vez publicado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) em 2015, apresenta o percentual de reincidência por tipo penal imputado ao apenado na sentença.

Conforme o relatório, o maior índice de reincidência é quanto a crimes patrimoniais, sendo de 27,5% (vinte e sete, cinco por cento) em relação ao furto e 22,8% (vinte e dois, oito por cento) em relação ao roubo, perfazendo um total de mais de 50% (cinquenta por cento) de índice de reincidência em crimes patrimoniais.

O crime de tráfico de entorpecentes vem logo a seguir com um percentual de 11,9% (onze, nove por cento), seguido de homicídio e latrocínio com 5,7% (cinco, sete por cento).

Veja-se a tabela completa desenvolvida pelos pesquisadores do IPEA:



**Número de processos de não reincidentes e reincidentes, por tipo penal imputado na sentença**

Crime	Reincidente				Processos	
	Não		Sim		Número	%
	Número	%	Número	%		
Furto	121	20,6	53	27,5	180	21,2
Roubo	109	18,6	44	22,8	167	19,7
Tráfico de drogas	113	19,3	23	11,9	150	17,7
Homicídio/latrocínio	51	8,7	11	5,7	75	8,8
Porte e/ou posse de arma de fogo	35	6,0	12	6,2	50	5,9
Aquisição/porte/consumo de droga	19	3,2	14	7,3	34	4,0
Estelionato	19	3,2	8	4,1	28	3,3
Lesão corporal	20	3,4	5	2,6	28	3,3
Receptação	12	2,0	8	4,1	24	2,8
Outros	87	14,8	15	7,8	112	13,2
<b>Total</b>	<b>586</b>	<b>100,0</b>	<b>193</b>	<b>100,0</b>	<b>848</b>	<b>100,0</b>
Não informado	32		6		67	
<b>Total geral</b>	<b>618</b>		<b>199</b>		<b>915</b>	

Fonte: Pesquisa Ipeal/CNI, 2013.

Esses dados demonstram um alto índice de reincidência, que ocorre principalmente em relação aos crimes patrimoniais e ao tráfico de drogas, que também são, em geral, os crimes mais praticados e punidos no Brasil. No tópico a seguir, esses dados servirão de fundamento para a resposta à investigação a que esse trabalho se propõe.

## O SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO - CRIME CONTRA A HUMANIDADE

Em sua obra –Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal, Alessandro Baratta (2002, p. 183) discorre sobre a literatura baseada em observação empírica que analisou a realidade carcerária sob diversos aspectos. Para Alessandro Baratta (2002, p. 183):

As características deste modelo, do ponto de vista que mais nos interessa, podem ser resumidas no fato de que os institutos de detenção produzem efeitos contrários à reeducação e à reinserção do condenado, e favoráveis à sua estável inserção na população criminosa. O cárcere é contrário a todo moderno ideal educativo, porque este promove a individualidade, o auto-respeito do indivíduo, alimentado pelo respeito que o educador tem dele. As cerimônias de degradação no início da detenção, com as quais o encarcerado é despojado até dos símbolos exteriores da própria autonomia (vestuários e objetos pessoais), são o oposto de tudo isso. A educação promove o sentimento de liberdade e de espontaneidade do indivíduo: a vida no cárcere, como universo disciplinar, tem um caráter repressivo e uniformizante.

Baratta, portanto, a partir de dados empíricos concluiu que o encarceramento produz efeito contrário à ressocialização e efeito positivo à manutenção do condenado

em situação de criminalidade. Conforme cita Baratta (2002, p.184), –a possibilidade de transformar um delinquente antissocial violento em um indivíduo adaptável, mediante uma longa pena carcerária não parece existirl.

Como é cediço, o preso passa por um processo negativo de socialização, isto é, passa, inicialmente, por um processo de retirada do convívio social, lhe retirando valores e condições da vida em sociedade, para depois passar por um processo de –prisionalização, assumindo valores da vida no cárcere, que perpassa por mais violência. Em outras palavras, a prisão consiste em impor ao condenado um reforço para que se mantenha na criminalidade.

Para Nilo Batista (2019), o sistema penal é repressivo, seletivo e estigmatizante, características que tornam a prisão essencialmente contrária à sua pretensa finalidade de ressocialização.

Para Nucci (2010, p. 990):

Na realidade, no entanto, lamentavelmente, o Estado tem dado pouca atenção ao sistema carcerário, nas últimas décadas, deixando de lado a necessária humanização do cumprimento da pena, em especial no tocante a privativa de liberdade, permitindo que muitos presídios se tenham transformado em autênticas masmorras, bem distante do respeito à integridade física e moral dos presos, direito constitucionalmente imposto.

Nesse contexto, é importante lembrar os dados já lançados nesse trabalho acerca da situação degradante do sistema penitenciário brasileiro, que demonstram que as prisões brasileiras são superlotadas e provocam um alto índice de reincidência.

Uma análise criminológica e sociológica da prisão, tal como fez Baratta, indica de forma muito clara a incompatibilidade da prisão com a função de reeducação ou ressocialização. Além disso, os dados sobre a realidade carcerária brasileira demonstram que a prisão no Brasil não apenas não promove a ressocialização, como viola de forma sistemática direitos e garantias fundamentais, como a integridade física e moral dos presos, tal como já reconhecido pelo STF no julgamento da ADPF 347.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Na esteira da doutrina de Baratta, é cristalino que a prisão é incompatível com a pretensa função ressocializadora da pena. A prisão provoca um processo negativo de –desaculturação, retirando do preso o convívio social onde prevalecem valores éticos e morais, e de –aculturação, colocando o apenado em um ambiente carcerário onde

prevalecem normas morais e sociais próprias essencialmente contrárias àquelas estabelecidas para a vida em sociedade.

Nesse sentido, mesmo que considerada a prisão abstratamente, sem análise específica sobre a realidade carcerária do Brasil, é patente que a pena privativa de liberdade possui exclusivamente a função retributiva, que produz efeitos contrários à ressocialização.

Por outro lado, analisando concretamente a realidade brasileira, é possível afirmar que o sistema penitenciário brasileiro é estigmatizante, degradante, violento, cruel e desumano. Não há dúvidas sobre esses aspectos, uma vez que reconhecidos por dados oficiais, pela doutrina brasileira e judicialmente pelo STF no julgamento da ADPF 347. Trata-se de uma realidade notória e de conhecimento público, o que, nada obstante, não recebe a devida atenção da administração pública, especialmente em razão do populismo penal que impera não apenas na opinião pública, como também na opinião forense.

A partir dessa realidade, é evidente que a finalidade de ressocialização, concretamente considerada, não é alcançada no sistema penitenciário brasileiro. Na verdade, as prisões brasileiras não apenas condicionam a pena a uma finalidade exclusivamente retributiva e punitivista, como também representam sistemáticas violações a direitos humanos e fundamentais previstos na Constituição Federal e em tratados e convenções internacionais.

O problema da criminalidade é de situação solução e esse trabalho não pretendeu apresentar propostas de intervenção quanto a isso, uma vez que se trata de problema complexo e amplo, que perpassa por questões estruturais como desigualdade social e pobreza. Nada obstante, é certo que o sistema carcerário brasileiro necessita de urgente reforma. Se as prisões não cumprem uma função ressocializadora, elas ao menos têm que respeitar a dignidade humana de cada apenado, de modo a não se tornar um crime contra a humanidade.

Diante disso, são necessárias ações governamentais, legislativas e judiciárias voltadas ao desencarceramento, como a descriminalização do uso e cultivo de drogas, uma vez que o crime de tráfico compõe parte substancial das prisões e condenações no país. A solução do problema perpassa pelo desencarceramento e não pela construção de mais presídios, proposta populista que serve tão somente a pretensões eleitoreiras.

Concomitantemente à redução da população carcerária, são necessárias medidas de reforma das estruturas das prisões brasileiras e de garantia de saúde,

alimentação e trabalho, garantindo-se um cumprimento de pena mais próximo dos ditames de direitos humanos constitucionalmente estabelecidos.

Enquanto não promovidas reformas estruturais, o sistema penitenciário brasileiro será caracterizado por violações sistemáticas a direitos humanos, como um verdadeiro crime contra a humanidade, em sentido amplo.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**: introdução à sociologia do direito penal. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 3ª ed. – Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao Direito Penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan, 1996.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Dados das Inspeções nos Estabelecimentos Penais**. Disponível em: [https://www.cnj.jus.br/inspecao\\_penal/mapa.php](https://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/mapa.php). Acesso em 22 de maio de 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Reentradas e reiterações Infracionais: Um olhar sobre os Sistemas Socioeducativo e Prisional Brasileiros**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/01/Panorama-das-Reentradas-no-Sistema-Socioeducativo.pdf>. Acesso em 22 de maio de 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Reincidência Criminal no Brasil**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/716becd8421643340f61dfa8677e1538.pdf>. Acesso em 22 de maio de 2021.

BRASIL. **Lei de execução Penal. Lei nº 7210 de 11 de julho de 1984**. BRASIL. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm). Acesso em 12 de Abril de 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de execução penal**. - 1. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2018.

Supremo Tribunal Federal. **Informativo 798**. 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo798.htm>. Acesso em: 13 de julho de 2021.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Sistemas Penales y Derechos Humanos/Informe Final**. Buenos Aires: Depalma, 1986.

## CAPÍTULO 2

### APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA REMIÇÃO DA PENA PELO TRABALHO NA CADEIA PÚBLICA DE VILA RICA/MT

#### APPLICATION OF THE INSTITUTE OF PUNISHMENT FOR WORK IN THE PUBLIC JAIL OF VILA RICA/MT

*Vanessa Marques Queiroz<sup>3</sup>*  
*Paulo Eduardo Elias Bernacchi<sup>4</sup>*

**Resumo:** O principal objetivo deste artigo é o de analisar a forma como é aplicado o instituto da remição da pena pelo trabalho na Cadeia Pública de Vila Rica/MT, tendo em vista que em tese, o local é destinado apenas aos presos provisórios. Para o alcance de tal objetivo, foi realizada uma pesquisa exploratória, com o uso de pesquisa bibliográfica, pois, inicialmente foram apresentadas as principais características, conceitos e requisitos para aplicação do benefício da remição da pena pelo trabalho. Após, foi realizada uma pesquisa de caso tanto quantitativa, quanto qualitativa, tendo em vista ter sido feita uma análise da realidade carcerária do estabelecimento prisional de Vila Rica/MT, por meio de uma entrevista realizada com o diretor do local e de reportagens por ele citadas. De todas as informações e materiais colhidos, foi possível observar os reflexos positivos que o trabalho possui no tempo de prisão do detento, seja ele provisório ou condenado, com a melhora significativa em seu comportamento e sentimentos como a solidão e a ansiedade, bem como, a satisfação de poder observar o resultado de seus esforços, por meio do desconto dos dias trabalhados em seu tempo de cumprimento de pena, o que possui grande contribuição para o seu processo de recuperação.

**Palavras-chave:** Remição, Trabalho, Recuperação.

**Abstract:** The main objective of this article is to analyze how the institute of remission of the sentence for working in the Public Prison of Vila Rica/MT is applied, considering that, in theory, the place is intended only for provisional prisoners. In order to achieve this objective, an exploratory research was carried out, using bibliographical research, as the main characteristics, concepts and requirements for applying the benefit of remission of sentence for work were initially presented. Afterwards, both quantitative and qualitative field research was carried out, in view of an analysis of the prison reality of the prison establishment in Vila Rica/MT, through an interview conducted with the director of the place and reports by him. cited. From all the information and materials collected, it was possible to observe the positive effects that the work has on the prisoner's prison time, whether provisional or convicted, with a significant improvement in their behavior and feelings such as loneliness and anxiety, as well as, the satisfaction

<sup>3</sup> Graduada em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso.

<sup>4</sup> Mestre em Direito na Universidade Católica de Petrópolis/RJ (2017) - Programa de Pós-graduação stricto sensu em Direito com área de concentração única em JUSTIÇA, PROCESSO E DIREITOS HUMANOS, na linha de pesquisa Processo e efetivação da justiça e dos direitos humanos. MBA em LLM Direito Corporativo pelo IBMEC-RJ (2006-2007). Graduado em Direito pela Universidade Estácio de Sá (2005). Membro da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/RJ) na Turma de Ética e Disciplina (TED) e membro da Comissão de Estudos em Processo Civil da OAB/RJ (2018/2021). Atualmente é advogado.

of being able to observe the result of their efforts, by discounting the days worked in their time spent serving their sentence, which has a great contribution to their recovery process.

**Keywords:** Remission, Work, Recovery.

## INTRODUÇÃO

Criada pelo Direito Penal Militar, a remição da pena foi instituída no Código Penal espanhol, em 28 de maio de 1937 e era aplicada aos prisioneiros da Guerra Civil, condenados pelo cometimento de crimes especiais e, posteriormente, em 14 de março de 1939, o instituto foi estendido para os crimes comuns. No Brasil, o benefício da remição foi incorporado ao ordenamento jurídico pela Lei de Execução Penal n° 7.210/84.

A remição trata-se de um benefício que proporciona ao condenado uma redução do tempo de cumprimento de sua pena privativa de liberdade por meio do trabalho e/ou estudo.

A lei traz uma distinção, determinando que os condenados que cumprem pena em regime fechado ou semiaberto podem ter seu tempo de pena diminuído tanto pelo trabalho, quanto pelo estudo, já aos condenados que cumprem suas penas em regime aberto ou em livramento condicional é permitida a remição somente pelo estudo.

Pelo trabalho, a remição é computada descontando-se 01 (um) dia de pena, para cada 03 (três) dias trabalhados. Já pelo estudo, é descontado 01 (um) dia de pena, para cada 12 (doze) horas de frequência escolar, as quais podem ser divididas em, no máximo, 03 (três) dias, ou seja, 04 (quatro) horas de estudo por dia. A remição ainda pode se dar pela leitura, sendo realizadas resenhas de obras literárias pelo sentenciado.

O presente trabalho, delimitou-se em analisar os principais elementos da aplicação do benefício da remição da pena por meio do trabalho, como: quais os serviços são aceitos e o tempo de jornada de trabalho estabelecida em lei para fins de remição da pena? Como é feito o controle, declaração e abatimento dos dias remidos dentro do processo de execução penal? Se existe a possibilidade de perda dos dias remidos? É possível a remição da pena para o preso provisório? e etc.

A par das principais características e requisitos para aplicação do referido instituto, foi realizada entrevista com o diretor da Cadeia Pública do município de Vila Rica/MT, Rivelino Pereira de Jesus, na tarde do dia 29 de junho de 2021, para o levantamento de informações sobre a forma de aplicação do benefício da remição da pena para os presos que se encontram recolhidos no local.

Na citada entrevista, foram levantados os seguintes questionamentos: Quantos presos se encontram reclusos na Cadeia Pública de Vila Rica/MT? Todos os reclusos são presos provisórios ou também existem presos condenados? Dos presos provisórios, quantos deles optam pelo serviço? Quais trabalhos são realizados dentro e fora do estabelecimento prisional? Como é feita a fiscalização do trabalho dos condenados que cumprem pena em regime semiaberto? Existe alguma remuneração para o serviço prestado pelos detentos? Qual a jornada e como é feito o controle das horas trabalhadas? Todas as questões apresentadas foram respondidas pelo diretor, que comanda o estabelecimento desde o ano de 2009.

Sendo assim, a presente pesquisa caracteriza-se como exploratória, na qual foi utilizada a metodologia de pesquisa bibliográfica, eis que foram utilizados materiais já elaborados como livros, artigos científicos, documentos eletrônicos e textos legais. O estudo de caso foi realizado de forma quantitativa, eis que buscou-se traduzir em números os conhecimentos adquiridos e qualitativa, pois foi demonstrado o reflexo que a aplicação do benefício da remição da pena traz para o processo de recuperação dos detentos da Cadeia Pública de Vila Rica/MT.

Mais do que a forma com que são abatidos os dias de cumprimento de pena, este trabalho procurou verificar quais os efeitos que a aplicação do instituto da remição gera nos presos que realizam os trabalhos, tanto intramuros, quanto extramuros e quais as contribuições desse trabalho para sua ressocialização.

## **DA REMIÇÃO**

O instituto da remição da pena trata-se de um direito dever do condenado à pena privativa de liberdade, seja ela de reclusão ou detenção e em alguns casos, a prisão simples. Nas palavras de Nucci (2020, p. 171), a remição da pena:

Trata-se do desconto na pena do tempo relativo ao trabalho ou estudo do condenado, conforme a proporção prevista em lei. É um incentivo para que o sentenciado desenvolva uma atividade laboroterápica ou ingresse em curso de qualquer nível, aperfeiçoando a sua formação. Constituindo uma das finalidades da pena a reeducação, não há dúvida de que o trabalho e o estudo são fortes instrumentos para tanto, impedindo a ociosidade perniciosa no cárcere.

Inserida no ordenamento jurídico brasileiro com o advento da lei nº 7.210/84, a remição tem como finalidade precípua a diminuição do tempo de pena a ser cumprida pelo reeducando. No entanto, além da abreviação da reprimenda, a remição proporciona

ao condenado um suporte, por meio do trabalho e do estudo, para sua capacitação profissional, tornando-se um incentivo ao bom comportamento e para sua recuperação, sendo assim, uma –via de mão dupla.

A Lei de Execução Penal, em seu art. 126, regulamenta a forma de aplicação do benefício da remição. Vejamos:

Art. 126. O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena.

§ 1º A contagem de tempo referida no caput será feita à razão de:

I - 1 (um) dia de pena a cada 12 (doze) horas de frequência escolar - atividade de ensino fundamental, médio, inclusive profissionalizante, ou superior, ou ainda de requalificação profissional - divididas, no mínimo, em 3 (três) dias;

II - 1 (um) dia de pena a cada 3 (três) dias de trabalho.

§ 2º As atividades de estudo a que se refere o § 1º deste artigo poderão ser desenvolvidas de forma presencial ou por metodologia de ensino a distância e deverão ser certificadas pelas autoridades educacionais competentes dos cursos frequentados.

§ 3º Para fins de cumulação dos casos de remição, as horas diárias de trabalho e de estudo serão definidas de forma a se compatibilizarem.

§ 4º O preso impossibilitado, por acidente, de prosseguir no trabalho ou nos estudos continuará a beneficiar-se com a remição.

§ 5º O tempo a remir em função das horas de estudo será acrescido de 1/3 (um terço) no caso de conclusão do ensino fundamental, médio ou superior durante o cumprimento da pena, desde que certificada pelo órgão competente do sistema de educação.

§ 6º O condenado que cumpre pena em regime aberto ou semiaberto e o que usufrui liberdade condicional poderão remir, pela frequência a curso de ensino regular ou de educação profissional, parte do tempo de execução da pena ou do período de prova, observado o disposto no inciso I do § 1º deste artigo.

§ 7º O disposto neste artigo aplica-se às hipóteses de prisão cautelar.

§ 8º A remição será declarada pelo juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a defesa.

Como pode ser observado pela leitura do dispositivo legal, o aludido instituto reconhece tanto o trabalho, quanto o estudo como atividades capazes de ensejarem na diminuição do tempo de execução da pena, contudo, o presente trabalho se limitou a analisar os requisitos e a forma de aplicação da remição da pena apenas por meio do trabalho.

## REMIÇÃO PELO TRABALHO

O primeiro ponto importante de ser destacado é o de que não se pode confundir –remissão com a –remição, eis que a primeira significa o ato de perdoar sem nenhum ônus para aquele que está sendo recuperado, já a segunda, apesar de também tratar-se de



um perdão de parte da condenação, este exige um esforço por parte do condenado para ser alcançado.

O item 132 da Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal dispõe que:

A remição é uma nova proposta ao sistema e tem, entre outros méritos, o de abreviar, pelo trabalho, parte do tempo da condenação. Três dias de trabalho correspondem a um dia de resgate. O tempo remido será computado para a concessão do livramento condicional e do indulto, que a exemplo da remição constituem hipóteses práticas de sentença indeterminada como fenômeno que abranda os rigores da pré-fixação invariável, contrária aos objetivos da Política Criminal e da reversão pessoal do delinqüente.

A possibilidade de remição do tempo de pena por meio do trabalho é dada aos condenados que se encontram em regime fechado ou semiaberto, não havendo, assim, o que se falar em remição da pena aos condenados que cumprem suas sentenças em regime aberto ou livramento condicional, eis que, nessas hipóteses o trabalho já se trata de uma das exigências para concessão do benefício e a permanência do condenado nele, dispostos no art. 114, I e art. 132, § 1º, -all, ambos da LEP, -[...] considera-se trabalho a atividade desempenhada pelo preso dentro ou fora do estabelecimento prisional, sujeito o preso à devida remuneração [...] (Avena, 2019, p. 252).

Como anteriormente demonstrado, o art. 126 da LEP regulamenta a forma de aplicação do instituto da remição da pena e, no que diz respeito ao trabalho, determina em seu §1º, II, que a cada 03 (três) dias trabalhados regularmente, é abatido 01 (um) dia de pena a ser cumprido.

Para fins de remição, são computados os dias regulares de trabalho e não as horas trabalhadas, contudo, considera-se dia regular de trabalho, nos termos do art. 33 da LEP, aquele com jornada não inferior a 06 (seis) horas e nem superior a 08 (oito) horas. Desta forma, para alcançar a diminuição do seu tempo de encarceramento, é necessário que o reeducando efetivamente trabalhe ou estude. [...] *Não existe limite para a remição de pena. Portanto, quanto mais o condenado dedicar-se ao trabalho ou ao estudo, maior será o tempo de desconto da pena privativa de liberdade.* [...] (Avena, 2019, p. 250).

O exercício do direito de trabalho do preso está condicionado a diversos fatores, sendo alguns deles, as condições pessoais do reeducando, a estrutura do estabelecimento prisional, as condições do mercado e etc, os quais serão abordados a seguir.

## **CADEIA PÚBLICA DE VILA RICA/MT**

Em entrevista, na tarde do dia 29/06/2021, com o diretor da Cadeia Pública de Vila Rica/MT, Rivelino Pereira de Jesus, que está no comando do estabelecimento prisional desde o ano de 2009, este informou que atualmente, em decorrência de obras de expansão realizadas pelos próprios reclusos, a cadeia do município possui capacidade para o recolhimento de 120 (cento e vinte) presos.

Em uma realidade muito distante da maior parte das unidades prisionais do país, que não possuem outra opção, senão a de comportar presos muito além de suas capacidades, a Cadeia Pública de Vila Rica/MT conta com pouco mais de 50% (cinquenta por cento) de sua capacidade de lotação ocupada, possuindo atualmente 67 (sessenta e sete) reclusos, sendo 46 (quarenta e seis) deles presos provisórios e 21 (vinte um) condenados cumprindo sentença.

Apesar de, nos moldes do art. 102 da LEP, a Cadeia Pública destinar-se apenas para o recolhimento de presos provisórios, diante da realidade vivenciada na região de Vila Rica/MT, em que a penitenciária mais próxima se encontra à mais de 500 Km (quinhentos quilômetros) de distância, no município de Água Boa/MT, distância esta que conta com um trecho de cerca de 120 km (cento e vinte quilômetros) de estrada sem pavimentação na BR-158, pois corta a terra indígena Marãiwatsédé do povo Xavante, aos presos condenados que possuem bom comportamento enquanto aguardam a transferência para o presídio, é feito um peticionamento ao Juízo da Comarca, que após deferido, permite que o condenado permaneça na Cadeia Pública de Vila Rica/MT, a fim de que fique próximo de seu lar e seus familiares durante o cumprimento da reprimenda, fato este que possui grande peso para que sua recuperação se dê de forma efetiva.

## **APLICAÇÃO DA REMIÇÃO DA PENA NA CADEIA PÚBLICA DE VILA RICA/MT**

Apesar de, como demonstrado anteriormente, a Cadeia Pública de Vila Rica/MT manter recolhidos, em sua maioria, presos provisórios, para os quais o trabalho considerado para computação dos dias remidos é facultativo, conforme disposição do parágrafo único do art. 31 da LEP, os trabalhos ofertados pelo estabelecimento prisional possuem uma grande aceitação por parte desses presos provisórios, que já garantem a diminuição, em sede de detração, de eventual sentença penal condenatória que venha a ser-lhes aplicada, tendo em vista que os dias

compensados pelo trabalho são considerados como pena cumprida para a Lei de Execução Penal.

Dos 67 (sessenta e sete) presos, 40 (quarenta) deles realizam trabalhos no local, destinados à remição do seu tempo de pena, sendo distribuídos da seguinte forma:

- 06 (seis) presos condenados e 02 (dois) presos provisórios prestam serviços de alvenaria na estrutura do estabelecimento prisional;
- 02 (dois) presos condenados que possuem bom comportamento e conquistaram a confiança dos servidores do local, auxiliam o serviço da Polícia Penal interno, de logística e distribuição dos alimentos entre os presos;
- Os demais 30 (trinta) presos realizam o serviço de artesanato, como a fabricação de tapetes, ursos, bolsas e objetos de decoração com materiais recicláveis.

Com isso, –independentemente da natureza do trabalho desenvolvido (desde que lícito, é claro), é certo que a atividade laboral que serve de base à remição é aquela que efetivamente cumpre sua função ressocializadora, e devidamente fiscalizada pelos órgãos de execução (AVENA, 2019, p. 254).

Insta salientar, que o serviço interno de manutenção da higiene do local é dever de todos e não é considerado para fins de remição da pena, eis que este trabalho é desempenhado de forma esporádica e sem carga horária regular, não observando, portanto, as regras legais de autorização da remição.

A jornada de trabalho segue o estabelecido no art. 33 da LEP, sendo cumpridas 08 horas de trabalho diárias, de segunda a sexta e conforme autorização do parágrafo único do mesmo artigo, os detentos que auxiliam na logística e manutenção do estabelecimento trabalham em horários especiais, bem como, aos finais de semana e feriados.

Outro ponto importante a ser abordado, é a forma em que era realizada a aplicação do trabalho externo aos presos com sentença condenatória transitada em julgado e que haviam cumprido mais de 1/6 de suas penas, antes do estabelecimento de medidas de prevenção à contaminação do vírus da COVID-19 no país, as quais suspenderam as atividades extramuros dos presos, que eram realizadas em convênio com a Prefeitura Municipal e com a FUNAC (Fundação Nova Chance) de Cuiabá/MT.

Os serviços prestados pelos detentos eram realizados na Secretaria de Obras do Município, cumprindo a mesma jornada acima citada. A remuneração dos presos era

realizada pela Prefeitura Municipal, no valor de 01 (um) salário mínimo, do qual, 1/3 era enviado à família do preso, 1/3 era destinado à compra de suprimentos para o próprio reeducando que lhe eram fornecidos na cadeia e o outro 1/3 era depositado em uma conta, que tinha como titular o próprio preso, a fim de que este tivesse um suporte financeiro para sua ressocialização após a conquista de sua liberdade ou progressão de regime. Antes da suspensão das atividades extramuros, 03 (três) presos do estabelecimento prisional se encontravam integrando esse convênio com a prefeitura do município de Vila Rica/MT.

No final de todo mês os presos assinam as planilhas que constam os dias e horas trabalhadas, as quais são encaminhadas ao Ministério Público, acompanhadas de relatórios de comportamento, para análise e posterior homologação dos dias remidos pelo Juízo da Comarca.

Os presos que realizam trabalhos no local, tendem a ter um melhor comportamento e em razão disso, o próprio sistema carcerário procura auxiliá-los em seu processo de recuperação, dando-lhes um tratamento diferenciado dos demais presos e reconhecendo a importância de suas atividades para o estabelecimento prisional, sendo, também, uma forma de incentivo aos outros detentos para também aderirem ao trabalho ou melhorarem seu comportamento, eis que, –só existem dois caminhos para a ressocialização, o trabalho ou a religião (Rivelino Pereira de Jesus, Diretor da Cadeia Pública de Vila Rica/MT).

Caso algum dos presos que são beneficiados com instituto da remição da pena pelo trabalho venha a apresentar um mal comportamento ou desobediência, seu direito ao trabalho e conseqüentemente da remição, é suspenso, retornado após cessadas as más condutas por parte do reeducando.

O principal objetivo dos servidores da Cadeia Pública é o de tentar elevar a autoestima dos presos para auxiliá-los em seu processo de recuperação, e a remição trata-se do principal incentivo para encorajá-los a trabalharem e se sentirem incluídos nas relações sociais, mesmo que adstritas ao estabelecimento penal, já melhoram de forma significativa a ansiedade e humor desses detentos.

#### DAS OBRAS REALIZADAS PELOS PRESOS

Os trabalhos desempenhados pelos presos na Cadeia Pública de Vila Rica/MT tratam-se de uma via de mão dupla, eis que contribuem não apenas para a

ressocialização daqueles, mas também com a melhora da estrutura e do ambiente do estabelecimento prisional.

Um grande exemplo da contribuição do trabalho dos presos para o sistema de execução penal do município de Vila Rica/MT e região, foi a reestruturação da cadeia da cidade, obra finalizada no dia 26 de julho de 2019, a qual tornou possível a reativação do estabelecimento prisional, que estava interditado desde o ano de 2013, em decorrência de um incêndio que afetou grande parte de sua estrutura.

A Cadeia Pública de Vila Rica/MT possui grande relevância para a região em que está inserida, eis que atente também aos municípios de Santa Terezinha/MT, Santa Cruz do Xingu/MT e, em algumas ocasiões, Porto Alegre do Norte/MT.

A reestruturação da cadeia foi realizada com a participação por 08 (oito) reeducandos que estavam cumprindo suas penas no presídio do município de Água Boa/MT e à época foram transferidos para Vila Rica/MT, a pedido do diretor do estabelecimento, a fim de fazerem as mudanças necessárias na estrutura da Cadeia Pública, contando com a colaboração da comunidade e de entes públicos, como o Poder Judiciário, Prefeitura Municipal, Governo do Estado e Ministério Público, para que o local voltasse a ser utilizado.

Para designar os serviços que serão desempenhados pelos presos, antes são observadas quais as aptidões destes, como no exemplo da reestruturação da Cadeia Pública, os presos que participaram já exerciam a função de pedreiros antes do cárcere, o que teve grande relevância para o excelente resultado da obra.

Por meio deste trabalho, foi possível estabelecer uma relação de confiança entre os detentos, os servidores e membros da comunidade, o que fez com que os reeducandos se sentissem inseridos no sistema do qual fazem parte e ficassem orgulhosos de contribuírem com as obras voltadas ao município. Bem como, os detentos conseguiram derrubar as barreiras do preconceito por meio de seu trabalho desempenhado.

Outra importante obra realizada, desta vez exclusivamente pelos detentos da Cadeia Pública de Vila Rica/MT, em parceria com o Conselho da Comunidade local e do Poder Público Municipal, foi a construção de uma nova ala da cadeia, contando com 03 (três) celas e 01 (uma) sala de aula para estimular o ensino aos reeducandos, inauguradas no dia 16 de outubro de 2020.

Com a construção da nova ala, foram disponibilizadas 24 (vinte e quatro) novas vagas para região, sendo assim, a Cadeia Pública, que contava com uma

capacidade para 62 (sessenta e dois) presos, foi ampliada para 86 (oitenta e seis). Atualmente essa capacidade de lotação está ainda maior, também em decorrência dos trabalhos realizados pelos detentos.

Até a data da entrevista os presos da Cadeia Pública de Vila Rica/MT estavam trabalhando na ampliação de algumas celas e da área administrativa do local, com o objetivo de diminuir a insalubridade tanto para os servidores, quanto para os reeducandos.

Esses são apenas alguns exemplos da contribuição dos trabalhos desenvolvidos pelos detentos, que vai muito além do mero abatimento dos dias de cumprimento de pena a título de remição, eis que, proporcionam ao reeducando uma oportunidade de estarem inseridos em projetos desenvolvidos em parceria com entes públicos e com representantes da comunidade, refletindo de forma significativa em sua autoestima, desenvolvimento profissional e consequente ressocialização.

## DO TRABALHO DE ARTESANATO

Além do trabalho de alvenaria, grande parte dos detentos da Cadeia Pública de Vila Rica/MT realizam o trabalho de artesanato afim de remirem os dias de cumprimento de suas reprimendas, bem como, para garantirem uma renda extra para eles e suas famílias.

Os materiais utilizados pelos reeducandos na fabricação dos objetos em um primeiro momento são fornecidos pela própria família daquele e após são adquiridos com o dinheiro da venda dos produtos por eles confeccionados.

Após a confecção, os artesanatos são encaminhados às famílias dos reeducandos para que seja realizada sua venda. Assim como o trabalho nas obras de alvenaria, o trabalho com artesanato proporciona ao detento o conhecimento de novos ofícios e consequentemente, auxiliam na diminuição do sentimento de ansiedade e da sensação de abandono que a grande maioria enfrenta.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como pôde ser observado nos capítulos acima, foi possível atingir todos os objetivos propostos pelo presente trabalho de pesquisa, eis que, discorreu-se sobre os principais elementos, características e requisitos de aplicação do instituto da remição da pena pelo trabalho, bem como, a partir da entrevista realizada com o diretor da Cadeia

Pública de Vila Rica/MT, colheu-se diversas informações e curiosidades de como é aplicado o benefício da remição da pena para os presos no local.

Foi possível observar a existência de presos sentenciados, que possuem bom comportamento, no referido estabelecimento prisional, apesar de ser um centro destinados à presos provisórios, pois tal medida possui a finalidade de facilitar o processo de ressocialização destes condenados, fazendo com que eles cumpram suas reprimendas na própria região em que estão seus familiares e longe dos grandes presídios, que tendem a ser verdadeiras escolas do crime.

Destacou-se, ainda, que apesar de facultativo, o trabalho a título de remição de pena é muito realizado pelos presos provisórios no local, o que já lhes garante um percentual maior de detração em uma eventual sentença condenatória ao final da persecução penal.

Foi demonstrado, também, quais trabalhos são realizados na cadeia, como alvenaria, artesanato e manutenção do local e a distribuição desses serviços entre os detentos.

A grande surpresa durante a pesquisa, foi descobrir, a partir não só da entrevista realizada com Rivelino Pereira de Jesus, mas também das reportagens por este citadas, da contribuição do trabalho dos presos tanto para reativação da Cadeia Pública de Vila Rica/MT, como também, para o melhoramento da infraestrutura e da ampliação da capacidade de lotação do local.

A demonstração dos benefícios que o trabalho realizado pelo detento traz, tanto para estrutura de um órgão da administração pública, tanto para o processo de ressocialização daquele, eis que, conforme relatado pelo próprio diretor do estabelecimento, quando os presos passam a trabalhar, estes começam a ter uma melhora significativa em seu comportamento, humor e diminuem o sentimento de angústia e ansiedade que são gerados pelo encarceramento, é relevante para que o instituto da remição da pena seja visto com mais atenção pelas autoridades do poder executivo, tendo em vista a contribuição que os trabalhos desempenhados pelos presos possui para que sejam alcançadas as finalidades da aplicação da pena, quais sejam: retributiva, preventiva e ressocializadora, bem como, a diminuição do preconceito no momento de reinserção desses indivíduos ao convívio social e, conseqüentemente, ao mercado de trabalho.

O presente trabalho limitou-se em analisar a aplicação do benefício da remição da pena na Cadeia Pública de Vila Rica/MT apenas pelo trabalho, contudo, como pode

ser observado na figura 6, do item 2.3, há no citado estabelecimento uma sala de aula que foi construída pelos próprios presos, na qual são ministradas aulas em alguns dias da semana, pois atualmente os detentos estão tendo aulas pelo sistema híbrido, em decorrência das medidas de restrições de contaminação da Covid-19.

Desta forma, uma importante linha de pesquisa que poderia complementar as pesquisas já realizadas neste projeto, seria a análise da aplicação do instituto da remição da pena pelo estudo na Cadeia Pública de Vila Rica/MT, pois, conforme as informações apresentadas pelo diretor do local, o estudo é outra atividade que possui uma grande aceitação pelos presos provisórios.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AVENA, Norberto. **Execução Penal**, 6ª Edição, São Paulo-SP, Editora Forense, p. 402, 2019;

BRASIL. **Lei nº 7.210**, de 11 de julho de 1984. **Lei de Execução Penal**. Brasília, DF, Palácio do Planalto. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm)>. Acesso em: 23 de jun. 2021;

tempo de execução da pena por estudo ou por trabalho. Brasília, DF, Palácio do Planalto. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/112433.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112433.htm)>. Acesso em: 25 de jun. de 2021;

\_\_\_\_\_. **Lei nº 7.210**, de 11 de julho de 1984. Exposição de Motivos nº 213, de 09 de maio de 1983. Brasília, DF, Câmara dos Deputados. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7210-11-julho-1984-356938-exposicaodemotivos-149285-pl.html> . Acesso em: 23 de jun. de 2021;

\_\_\_\_\_. **Lei nº 12.433, de 29 de junho de 2011**. Dispõe sobre a remição de parte do.

FUNAC. **Sobre a Fundação**. Sesp-MT. Disponível em: < <http://www.sesp.mt.gov.br/sobre-a-fundacao> > . Acesso em: 02 de jul. 2021;

NUCCI, Guilherme. **Curso de Execução Penal**, 3ª Edição, Rio de Janeiro-RJ, Editora Forense, p. 305, 2020;

OVIDEIO, Julia. **Cadeia Pública de Vila Rica é ampliada com 24 novas vagas**. Sesp-MT. Disponível em: < <http://www.sesp.mt.gov.br/-/15668275-cadeia-publica-de-vila-rica-e-ampliada-com-24-novas-vagas> >. Acesso em: 01 de julho de 2021;

PETRUCELLI, Mylena. **Reeducandos colaboram com reforma da Cadeia Pública de Vila Rica**. TJMT. Disponível em: <<https://www.tjmt.jus.br/noticias/57254#.YPW05OhKjIU>> Acesso em: 01 de jul de 2021.



### CAPÍTULO 3

#### **GARANTIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA (2017-2019) EM PORTO ALEGRE DO NORTE/MT – BRASIL**

FUNDAMENTAL RIGHTS GUARANTEE: CUSTODY HEARINGS (2017-2019) IN PORTO ALEGRE DO NORTE/MT – BRAZIL

*Deusimar Correia de Sousa<sup>5</sup>*  
*Anderson Rocha Rodrigues<sup>6</sup>*

**Resumo:** A criminalidade e a violência são dois entraves para a boa convivência humana. Ao longo da História alguns fatos levaram o coletivo humano a refletir sobre o que é punição, diferindo de ações grotescas usadas em períodos de guerras, aos quais o mundo ainda teme e deseja que não se repitam. A Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), ou Pacto de San José da Costa Rica (1969), estabeleceu princípios básicos de civilidade e respeito à pessoa humana e, dentre muitos quesitos, a Audiência de Custódia emerge como um marco civilizatório no Eixo das Penitenciárias impostas aos criminosos ou, antes de averiguado o fato, –custodiados|. Em 1992, o Brasil se fez signatário da CADH e a prática da Audiência vem sendo implementada nos municípios brasileiros. No presente estudo realizou-se uma pesquisa bibliográfica acerca do tema –Audiência de Custódia e Direitos Fundamentais| e também foram coletados dados do Sistema Prisional, da cidade de Porto Alegre do Norte/MT, sobre as audiências de custódia dos anos de 2017, 2018 e 2019. Analisando estes dados, observou-se que as pessoas custodiadas estão sendo apresentadas em Juízo, no termo da Lei e, que são mantidas presas aquelas para as quais os recursos de liberdade não se enquadram, em função dos tipos penais ou do rigor destes. Assim, a referida prisão se adequa aos requisitos estabelecidos tanto em relação ao preconizado pela CADH quanto aos parâmetros do CNJ.

**Palavras-chave:** Criminalidade; Direitos Humanos; Prisões Brasileiras.

**Abstract:** Criminality and violence are two obstacles to good human coexistence. Throughout in the history some facts have led the human collective to reflect on what punishment is, different from the grotesque actions used in periods of war, which the world still fears and wishes they would not happen again. The American Convention on Human Rights (ACHR), or Pact of San José, Costa Rica (1969), established basic principles of civility and respect for the human person and, among many issues, the Custody Hearing emerges as a civilizing milestone in the axis of the Penitentiaries imposed on criminals or, before the fact, "custodians". In 1992, Brazil became a signatory to the ACHR and the practice of the Hearing has been implemented in Brazilian municipalities. In the present study, a bibliographical research was conducted on the theme "Custody Hearing and Fundamental Rights" and data were also collected from the Prison System, in the city of Porto Alegre do Norte/MT, on custody hearings for the years 2017, 2018 and 2019. Analyzing these data, it was observed that the people

<sup>5</sup>Graduado em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso – UNEMAT (2021). E-mail: deusimarc505@gmail.com.

<sup>6</sup> Mestre em Direito pela Universidade Católica de Petrópolis, RJ. Professor de Crime e Sociedade, Direito Penal e Direito Processual Penal da Faculdade de Miguel Pereira. Professor contrato temporário na UNEMAT. E-mail: profandersonrocharodrigues@gmail.com.

in custody are being presented in court, according to the law, and that those for whom the resources of freedom do not fit are kept in prison, due to the criminal types or the severity of these. Thus, this prison conforms to the requirements established both in relation to the ACHR and the CNJ parameters.

**Keywords:** Criminality; Human Rights; Brazilians Prisons.

## INTRODUÇÃO

Com o aumento constante do índice de criminalidade, a superlotação do Sistema Penitenciário é um fato estarrecedor que carece de debate. Em muitos países a criminalidade vem aumentando significativamente, sacramentando a ineficiência das políticas públicas dispensadas à população. Por sua vez, o Brasil mantém suas prisões superlotadas sob condições insalubres e, há tempos, a privação da liberdade é a menor das penas impostas pela prisão (ANDRADE; ALFLEN, 2010). Dentre desmandos e descasos, as prisões se tornaram verdadeiros centros de articulação de facções criminosas e poderes escusos. Estar preso, por vezes, se tornou sinônimo de sofrimento, subserviência e falta de expectativas.

Segundo o julgamento da arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF nº 347, caracterizou-se a existência de um quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais bem como a superlotação carcerária. Tais transgressões decorrem de falhas estruturais e falência de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária. Uma vez constatadas as violações contínuas e sistemáticas de direitos fundamentais o sistema penitenciário nacional deve ser considerado como –estado de coisa inconstitucional (BRASIL, 2015; LIMA, 2018).

De acordo com o relatório da Organização (Não Governamental) Human Rights Watch, observam-se constantes violações de Direitos Fundamentais no Brasil, como execuções extrajudiciais pela polícia, superlotação das prisões, tortura e maus tratos às pessoas detidas, coerção e outros (HUMAN RIGHTS WATCH, 2017). Ademais, ainda segundo a referida organização, em uma década a população carcerária brasileira aumentou em 85% (de 2004 a 2014). Ainda segundo o relatório, um fator que contribuiu para o aumento da população carcerária brasileira foi a Lei de Drogas de 2006.

Em 2018, no Brasil, a população carcerária ultrapassou o número de 700 mil presos, dos quais 40% cumprem pena provisória e 35% foram condenados em execução definitiva. Segundo Cruz e Faria (2020), o Brasil apresenta o quarto maior número de

presos, sendo o único país onde as estatísticas continuam aumentando. Diante de tal cenário, fica evidente a inversão da regra estabelecida no processo penal, onde as presunções de culpabilidade sobressaem à culpabilidade sentenciada. Assim, a persecução criminal é tida como elemento substancial na segurança pública para que a sociedade sinta segura tanto da pressão da criminalidade quanto da possibilidade de perda ou sufrágio dos direitos fundamentais.

Com a ratificação, pelo Congresso Nacional da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) – Decreto nº 678/1992 (BRASIL, 1992a) e pelo Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos – Decreto 592/1992 da Organização das Nações Unidas – ONU (BRASIL, 1992b), constitui-se a qualquer preso a garantia de ser conduzido, sem demora, à presença de um juiz. Este deverá analisar se a prisão foi legal e se estão presentes os fundamentos para decretar a prisão preventiva ou, ainda, se a pessoa deve ser solta, mediante fiança ou outras medidas cautelares, se necessárias.

Cabe salientar, ainda, o que preconiza o Art. 5º da Constituição Federal onde –todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes. Este artigo, da carta magna brasileira, também dispõe no Inciso LVII que –ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (BRASIL, 1988).

Assim sendo, a Audiência de Custódia se apresenta como instituto garantidor dos direitos fundamentais e da dignidade da pessoa humana. Assegurar o direito à audiência de custódia, além de garantir as prerrogativas individuais respaldadas na Constituição, é uma maneira eficiente de diminuir o avolumado número de detentos e, por conseguinte, desarticular o recrutamento das organizações criminosas.

Com a implantação da Audiência de Custódia pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), Resolução 213/2015 (BRASIL, 2015) determina-se que –toda pessoa presa em flagrante delito, independentemente da motivação ou natureza do ato, seja apresentada em até 24 horas da comunicação do flagrante, à autoridade judicial competente. A CADH atribui que a Audiência de Custódia seja realizada por autoridade competente que detenha poderes legais, ou seja, um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial. Dentre as finalidades da audiência de custódia destaca-se a tentativa de evitar prisões ilegais e desnecessárias, além da premissa de garantir os direitos fundamentais e a integridade do acusado (CORREIA JÚNIOR, 2020).

Diante do flagrante delito, o benefício da Audiência de Custódia é ponto crucial da apresentação do preso ao juiz para averiguação pessoal, física e mental. Esta etapa permite analisar se a prisão foi ilegal ou desnecessária, se há cabimento do relaxamento da prisão com medidas cautelares ou se há de converter em prisão preventiva. O juiz a analisará as circunstâncias da prisão e não da materialidade do delito, partindo dos fatos narrados no Auto de Prisão em Flagrante (APF) imputados ao preso e pelas condições do agente, dando ao apresentado a oportunidade de apresentar sua versão dos fatos.

Por ser um instituto novo no ordenamento jurídico brasileiro, a audiência de custódia desperta a sede de entendimento desse processo imprescindível tanto para o Direito Penal quanto para o cidadão em si. Diante deste cenário, a presente proposta almeja abordar alguns pontos acerca dos Direitos Fundamentais, visando oportunizar mais esclarecimentos à sociedade. Ademais, pretende-se discutir e salientar dados do sistema prisional de Porto Alegre do Norte/MT.

Assim, o presente trabalho consiste de uma pesquisa documental e bibliográfica acerca da garantia dos Direitos Fundamentais com ênfase na Audiência de Custódia, estabelecida no Brasil em 2015, pela Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça. Artigos, livros e documentos institucionais foram explorados visando compor o referencial e a discussão deste trabalho. Além disso, tendo em vista a necessidade de trazer o debate dos Direitos Fundamentais dos presos para a região Araguaia – Xingu foram avaliados os Termos de Audiência de Custódia (TAC) de 1º grau do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso – Comarca de Porto Alegre do Norte (dos anos 2017, 2018 e 2019) configurando o presente como um estudo de caso.

## **BREVE HISTÓRICO SOBRE PUNIÇÕES AOS CRIMINOSOS**

A história da humanidade é pautada pelas relações sociais, quer seja em grupos pequenos de aldeões quer seja na conformação de grandes sistemas de vivência social nas civilizações mais recentes. Sabe-se que esta vivência nem sempre foi amistosa visto que muitos feitos individuais interferem na convivência entre iguais. Agressões, discussões, apropriações indevidas e relações afetuosas são alguns dos exemplos que levam e levaram nos tempos remotos, à barbárie.

Naquela época as punições eram imediatas, por vezes levando os supostos –transgressores à morte ou, ainda, aos mais perversos rituais de punição. O Homem aprendeu a viver em grupos seguindo uma lógica inventada pela gestão do mais forte,

fisicamente, ou daquele que melhor conseguisse gerir o grupo, por arguições que apelassem para o imaginário ou fictício (HARARI, 2017).

Em posse desta convivência coordenada por algum ou por alguns membros, além da necessidade de ressoar a justiça para todos, muitos códigos foram desenvolvidos ao longo da história. Desde os primórdios, a humanidade tenta trazer os fatos e as justificativas a fim de deliberar se haverá, ou não, castigo ao acusado. Um exemplo histórico é o código de Hamurabi (1800 a. C.), um conjunto de leis para controlar e organizar a sociedade que foi baseado nas Leis do Talião (-Olho por olho, dente por dentel) (BOUZON, 1980).

Neste código as 282 leis dispostas continham normas e penalidades para os fatos que costumam ocorrer diariamente na vida dos cidadãos. Além disso, De Paula (1963, p. 269) ressalva que o Código de Hamurabi -não é somente um monumento jurídico, mas também é um documento literário de extremo valor, índice de um grande movimento intelectual que culminou na tradução para o acadiano de um grande número de velhos textos sumerianosl. Em outras palavras, o Código de Hamurabi foi referência consultada para pontuar outros códigos ou tratados legislativos.

### **COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH)**

Já no Século XX, tendo em vista a reviravolta mundial com os horrores cometidos nas Duas Grandes Guerras (Primeira Guerra Mundial 1914–1918 e Segunda Guerra Mundial 1939–1945), alguns tratados humanitários foram discutidos por todo o mundo (BRASIL, 1948). Na América, a CIDH (Comissão Interamericana de Direitos Humanos) – órgão principal e autônomo da Organização dos Estados Americanos (OEA), encarregado da promoção e proteção dos direitos humanos – foi criada pela OEA em 1959 e, juntamente com o Corte Interamericana de Direitos Humanos (CorteIDH), instalada em 1979, é a instituição do Sistema Interamericano para a proteção dos Direitos Humanos (SIDH).

O SIDH iniciou-se com a aprovação da Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem na 9ª Conferência Internacional Americana (Bogotá, 1948), onde foi adotada a própria Carta da OEA, firmando os -direitos fundamentais da pessoa humanal como princípios fundadores da Organização (CIDH, [s.d.]). Já o Pacto de San José da Costa Rica ou Convenção Americana dos Direitos Humanos – CADH, que aconteceu em 22 de novembro de 1969, teve a ação dos Estados americanos signatários

reafirmando seu propósito de consolidar, dentro do quadro das instituições democráticas, um regime de liberdade e de justiça social, fundado no respeito dos direitos essenciais do homem.

## **SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO À LUZ DOS DIREITOS HUMANOS**

A finalidade principal do processo penal é assegurar a real e efetiva aplicação do Direito Penal, embora seja uma questão ainda não pacificada no ordenamento jurídico brasileiro. Com o advento da Constituição Federal de 1988, ocorreram mudanças no sistema processual que optou pelo princípio acusatório. Deste modo, o processo penal encontra-se ancorado no sistema acusatório que não se justifica em si mesmo, onde o Estado e a sociedade são atores garantistas da promoção da paz social e de proteção do indivíduo.

No Brasil, a Constituição de 1824, previa que fosse elaborada nova legislação penal, surgindo o novo Código Criminal do Império sancionado por Dom Pedro I, em 1830. Com o advento da Proclamação da República, salientou-se a necessidade de elaborar um novo Código Penal. Elaborado às pressas, visto que o Brasil, à época, passava por transformações galopantes, saindo de um período dominado pela Corte Real, onde não se cogitava sequer falar sobre direitos humanos. A pressa ao elaborar o Código Criminal Republicano acarretou falhas que, de certa forma, provocaram insegurança jurídica, uma vez que a legislação penal tem pontos de vulnerabilidade.

Em um contexto de incerteza jurídica, marcado pelo estigma de um Estado Social desordenado, viu-se a necessidade de elaborar o Código de Processo Penal – CPP (Decreto Lei 2848/1942 e o Código Penal (Decreto 3689/1941) (BRASIL, 1941). Dando enfoque a segurança pública que autorizou a intervenção exagerada na vida do cidadão, entendimento este que afronta a salvaguarda dos Direitos Fundamentais. No âmbito Processual Penal, a legislação tem sido alterada de modo a acomodar o entendimento acusatório, inclusive pelos tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário.

De modo geral, depreende-se que nem sempre os agentes da Lei estão cientes da responsabilidade do Estado em manter a ordem e, em paralelo, respeitar a dignidade da pessoa humana. Há casos nos quais os autuados são presos por engano ou indevidamente, o que gera –uma humilhação ao brasileiro e uma demonstração da dimensão da crise do Judiciário (GAMA, 1997). Esse autor ainda destaca que nas varas

de execuções penais, com falta de decisões judiciais, existem presos que já cumpriam suas penas sem passar pela Audiência de Custódia. Ademais, o autor salienta que o número de juízes é insuficiente, ou por falta de verbas e ou por ineficientes meios de seleção, cerceando o acusado do direito sagrado à liberdade.

Portanto, as várias modificações feitas na legislação Penal e Processual, para ajuste constitucional, não foram capazes de modificar sua estrutura fundamental autoritária e inquisitorial, por ser oriundas dos referidos diplomas. O que ao certo seria resolvido por meio de uma reforma integral que viesse quebrar paradigmas do Estado Democrático de Direito. Destaca-se que a Audiência de Custódia serve como um indicador da promoção da garantia dos Direitos Fundamentais, tendo o cuidado de não se banalizar em mero formalismo jurídico.

## **A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA**

A audiência de custódia surgiu almejando diminuir o número de prisões desnecessárias, permitindo ao preso em flagrante delito o direito de aguardar ao julgamento do processo em liberdade. É, portanto, um instrumento imprescindível para a proteção dos direitos fundamentais do indivíduo (CORDEIRO; COUTINHO, 2018). Ademais, audiência de custódia é um termo adotado para a apresentação do cidadão preso perante a autoridade judiciária (Juiz). Ou seja, o auto de prisão em flagrante e o indivíduo são levados ao magistrado, em até 24 horas, para que o juiz possa ouvir o preso cuja liberdade foi cerceada em virtude do flagrante. Assim, o juiz avalia se é necessário manter a pessoa presa, ou se cabem outras medidas legais (LIMA et al., 2019).

No âmbito dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos, já havia previsão normativa de medidas para evitar a ocorrência de abusos contra a figura da pessoa detida, aqui sendo destacada a Convenção Americana de Direitos Humanos ou Pacto de San José da Costa Rica, da qual o Brasil é signatário desde 1992. Nesta Convenção está previsto que haja a apresentação de qualquer pessoa presa, sem demora, a um juiz ou autoridade competente (FRANCO; OLIVEIRA, 2017; CARVALHO, 2018).

No âmbito penal brasileiro verifica-se que diversos são os direitos consagrados pela Constituição visando proteger as pessoas que tenham sua liberdade cerceada. Do mesmo modo, Cordeiro e Coutinho (2018) sugerem que a presença do processado perante o juiz, constitui-se como um direito imprescindível para a manutenção da

dignidade da pessoa humana. Após as avaliações acerca dos delitos cometidos e das circunstâncias são tomadas as decisões cabíveis pelo magistrado. Deste modo, quanto maior o risco apresentado pelo acusado mais penosas deverão ser as cautelares a serem estabelecidas.

#### AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA (2017-2019) EM PORTO ALEGRE DO NORTE/MT

O município de Porto Alegre do Norte tem 3.972,256 km<sup>2</sup> de extensão territorial e contava com pouco mais de 12 mil habitantes em 2020 (IBGE, 2021). A cidade é subsidiada, basicamente, pela agropecuária assim como os outros municípios adjacentes, também bastante produtivos neste setor (Luciara, Canabrava do Norte, Confresa e Vila Rica). Hoje o acesso ao município pode ser pelas rodovias BR-158, MT-412, MT-437 e até mesmo por avião (coordenada da pista asfaltada S:10°55'05" / W:51°36'32" 1600 m).

A ampla economia do município é constituída predominantemente pela agricultura, que está em ampla expansão. Os principais cultivos de grãos são soja e milho, mas há outros. Na área industrial temos armazenamento de grãos e produção de ração animal. Nos últimos anos foram implantadas lavouras de fruticulturas como maracujá, limão, banana, acerola e mandioca. Além da criação de gado de corte e leite, carro forte da região (PORTAL DE MATO GROSSO, 2020).

No que concerne à área da segurança pública e do sistema penal, o Brasil comporta 2.808 estabelecimentos penais de pequeno, médio e grande porte com capacidade para alocar 447.556 presos. O estado de Mato Grosso conta com cinquenta (50) estabelecimentos prisionais comportando 7.175 vagas (CNJ, 2021). Já a cidade de Porto Alegre do Norte conta com a Delegacia Municipal de Porto Alegre e a Cadeia Pública sendo que esta última possui 66 vagas para presos provisórios, do sexo masculino, em cumprimento de pena no Regime Fechado (CNJ, 2021).

Acerca das prisões efetuadas foram avaliados os TAC dos anos 2017, 2018 e 2019. Os dados foram tabulados observando as variáveis: idade do autuado, tipo penal, nome do magistrado e decisão. Também foram observadas as relações destes casos específicos com a jurisprudência competente. Avaliou-se, ainda dados obtidos junto ao CNJ sobre a inspeção realizada na Cadeia Pública do município para identificar se os Direitos Fundamentais dos internos estão em conformidade com os preceitos constitucionais.



Percebeu-se que há uma variedade de tipos penais, sendo que dos 29 casos registrados no ano de 2017 os tipos penais mais cometidos foram furto, violência contra a mulher e homicídio (ou tentativa). Os tipos penais mais comuns em 2018 foram Tráfico de drogas e condutas afins, homicídio qualificado, estupro e violência contra a mulher. Verificou-se, no ano de 2019, que dentre os tipos penais cometidos, destacam-se a violência contra a mulher com nove casos, onde apenas um foi favorecido com Liberdade provisória com medidas cautelares. Ainda em 2019, foram registrados casos de estupro de vulnerável, furto ou furto qualificado, crimes de trânsito e tráfico de drogas ou condutas afins.

Fechando a avaliação das Audiências de Custódia verificou-se que no ano de 2017 a prisão foi mantida em 17 casos (58%), em 29 casos (93%) em 2018, e em 40 casos (73%) em 2019. Sabe-se que não são todos os prisioneiros que, aguardando julgamento ou cumprindo pena, permanecem na Cadeia Pública, pois acontecem transferências para outras instituições. Ainda assim, somando-se as prisões mantidas ou convertidas de 2017 a 2019, foram 84 audiências convertidas em prisão nos termos da Lei.

Sobre as instalações carcerárias, no Relatório Mensal do Cadastro Nacional de Inspeções nos Estabelecimentos Penais (CNI EP) de 05 de maio de 2021, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) realizou a inspeção da Cadeia Pública de Porto Alegre do Norte constatando que ela está em pleno funcionamento. A referida unidade prisional conta com 14 agentes penitenciários e 4 computadores para uso administrativo com acesso à internet. Não há pessoal terceirizado trabalhando na unidade, sendo todos os envolvidos agentes do Estado de Mato Grosso. Certificou-se que o estabelecimento destinado a presos do sexo masculino, provisórios ou no cumprimento de pena no regime fechado (CNJ, 2021).

Acerca dos quantitativos, verificou-se na inspeção que a lotação atual da Cadeia comporta 55 presos. A cadeia tem capacidade projetada para 66 presos, sendo 8 celas com proteção. Atualmente são oferecidas 4 vagas para trabalho interno e 26 vagas para estudo na unidade. Na data da Inspeção verificou-se o quantitativo de 54 presos provisórios e 12 cumprindo pena em regime fechado. Quanto à situação dos presos no estabelecimento, há 4 presos em regime semiaberto trabalhando internamente nas demandas da cadeia e 22 presos estão estudando. Avaliando-se a estrutura complementar da Cadeia, verificou-se que a seguridade pessoal dos presos vem sendo mantida.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este trabalho versou sobre o direito que a pessoa presa tem de ser apresentada em juízo visando respaldar o que preconiza a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH). Para além das questões jurídicas elaboradas sobre o tema, o presente estudo constatou que na comarca estudada (Porto Alegre do Norte/MT) os custodiados foram apresentados em juízo como estabelece a Lei.

Nos anos de 2017, 2018 e 2019 foram realizadas, respectivamente, 29, 31 e 55 Audiências de Custódia, seguindo o pressuposto no Art. 310 do Código de Processo Penal (CPP), onde após receber o auto de prisão em flagrante, no prazo máximo de até 24 horas após a realização da prisão, o juiz deverá promover audiência de custódia com a presença do acusado, seu advogado constituído ou membro da Defensoria Pública e o membro do Ministério Público. Deste total de audiências (105), 80% dos casos autuados foram mantidos ou convertidos em prisão preventiva em virtudes dos tipos penas bem como dos agravantes.

Também foi averiguado junto ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ), os dados das inspeções nos estabelecimentos penais no Relatório Mensal do Cadastro Nacional de Inspeções nos Estabelecimentos Penais (CNIPE) de maio de 2021. Nestes, verificou-se que a Cadeia Pública de Porto Alegre do Norte atende as solicitações em todas as etapas da inspeção realizada.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro – de acordo com a Resolução nº 213 do Conselho Nacional de Justiça**. 2. ed., Porto Alegre/RS: Livraria do Advogado Editora, 2016, 117 p.

BOUZON, E. O Código de Hammurabi: **introdução, tradução e comentários**. 1 ed., Petrópolis/RJ: Vozes, 1980. 116 p.

BRASIL. Código Processo Penal. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Disponível em: <<https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/91622/codigo-processo-penal-decreto-lei-3689-41#art-310>>. Acesso aos 22 de maio de 2021.

BRASIL. Declaração Universal Dos Direitos Humanos. **Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III)** da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Disponível em:

<[https://abres.org.br/wp;content/uploads/2019/11/declaracao\\_universal\\_dos\\_direitos\\_hu\\_manos\\_de\\_10\\_12\\_1948.pdf](https://abres.org.br/wp;content/uploads/2019/11/declaracao_universal_dos_direitos_hu_manos_de_10_12_1948.pdf)>. Acesso aos 18 de novembro de 2020.

BRASIL. Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992. **Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)**, de 22 de novembro de 1969. Brasília, DF, 6 nov. 1992a. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ decreto/D0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ decreto/D0678.htm)>. Acesso aos 18 de novembro de 2020.

BRASIL. Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992. **Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos. Promulgação**. Decreto. Brasília, DF, 7 jul. 1992b. Disponível em: <[http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao;e;conteudos;de;apoio/legislacao/direitos;humanos/d592.92\\_pacto\\_int\\_dir\\_civis\\_pol.pdf](http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao;e;conteudos;de;apoio/legislacao/direitos;humanos/d592.92_pacto_int_dir_civis_pol.pdf)>. Acesso aos 18 de novembro de 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso aos 18 de novembro de 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 14. In: **Medida cautelar na arguição de descumprimento de preceito fundamental 347 Distrito Federal (ADPF 347 MC / DF)**. Súmulas. Relator: Ministro Marco Aurélio. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 09 de setembro de 2015.

CARVALHO, Letícia Duarte. **A Audiência de Custódia como Instrumento de Concretização dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos**. Artigos Jus (jus.com.br), ago. 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/70003/a-audiencia-de-custodia-como-instrumento-de-concretizacao-dos-tratados-internacionais-de-direitos-humanos>>. Acesso aos 18 de novembro de 2020.

CIDH. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Organização dos Estados Americanos (OEA)**. Disponível em: <<http://www.oas.org/pt/cidh/>>. Acesso aos 18 de novembro de 2020.

CNJ. Conselho Nacional De Justiça. Geopresídios. **Dados das inspeções nos estabelecimentos penais**. Relatório Mensal do Cadastro Nacional de Inspeções nos Estabelecimentos Penais (CNIEP). Disponível em: <[https://www.cnj.jus.br/inspecao\\_penal/mapa.php](https://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/mapa.php)>. Acesso aos 04 de fevereiro de 2021.

CORDEIRO, Néfi; COUTINHO, Nilton Carlos de Almeida. **A audiência de custódia e seu papel como instrumento constitucional de concretização de direitos**. Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD), v. 10, n. 1, p. 76-88, 2018. DOI: 4013/rechtd.2018.101.06

CORREIA JUNIOR, Roberto Carlos Veríssimo. **Realização da Audiência de Custódia como garantia da observância dos Princípios Constitucionais do Contraditório e da Ampla Defesa**. Âmbito Jurídico, 01 de janeiro de 2020. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito/processual;penal/realizacao;da;audienci>>

a;de;custodia;como;garantia;da;observancia;dos;princípios;constitucionais;do;contraditório;e;da;ampla;defesa/>. Acesso aos 22 de janeiro de 2021.

CRUZ, Alan Maria Moreira; FARIA, Rita de Cássia Dias. **Colapso no Sistema Penitenciário Brasileiro. Âmbito Jurídico, 01 de setembro de 2020.** Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito;constitucional/colapso;no;sistema;penitenciario;brasilero/>>. Acesso aos 22 de janeiro de 2021.

De PAULA, Eurípedes Simões. Hamurabi e o seu código. In: Conferências, Revista de História, v. 27, n. 56, p. 257;270, 1963.

FRANCO, Tiago Arantes; OLIVEIRA, Marcelo Geraldo. **Audiência de Custódia como defesa dos Direitos Humanos, uma (In)Convencionalidade tardia.** In: Revista Aporia Jurídica (online). Revista Jurídica do Curso de Direito da Faculdade CESCAGE. 7ª Edição. 2017. p. 215 - 232.

GAMA, Ricardo Rodrigues. **A prisão no Brasil. Revista de Informação Legislativa. Brasília,** a. 34, n. 136, p. 79-86, 1997.

HARARI, Yuval Noah. **Sapiens: uma breve história da humanidade.** Porto Alegre/RS: L&PM, 2017. 464 p.

HUMAN RIGHTS WATCH. **Relatório Mundial 2017.** In: Human Rights Watch. Disponível em <<https://www.hrw.org/pt/world;report/2017/country;chapters/298766#237f70>>. Acesso aos 15 de setembro 2019.

IBGE. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Cidades e Estados: Porto Alegre do Norte/MT (código: 5106778).** Disponível em: <<https://www.ibge.gov.br/cidades;e;estados/mt/porto;alegre;do;norte.html>>. Acesso aos 04 de fevereiro de 2021.

LIMA, Cezar Bueno de Lima; FOGAÇA, Maurício Luciano; CRUZ, Antônio Carlos. **A audiência de custódia como forma de aplicabilidade e efetividade dos direitos humanos no Brasil.** RIDH, Bauru/SP, v. 7, n. 1, p. 263-277, 2019.

LIMA, Luis Eduardo Bonfim. **O estado de coisas inconstitucional no contexto da crise carcerária brasileira.** JUS, julho 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/67628/o;estado;de;coisas;inconstitucional;no;contexto;da;crise;carceraria;brasilera>>. Acesso aos 22 de janeiro de 2021.

## CAPÍTULO 4

### O CUMPRIMENTO DA EXECUÇÃO DA PENA POR CONDENAÇÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA E SUA CONTRIBUIÇÃO O ABISMO SOCIAL ENTRE RAÇAS E CLASSES NO BRASIL

COMPLIANCE WITH THE ENFORCEMENT OF THE PENALTY BY SECOND INSTANCE AND ITS CONTRIBUTION TO THE SOCIAL CHASM BETWEEN RACES AND CLASSES IN BRAZIL

*Kelly Morgana Moraes da Rocha*<sup>7</sup>

*Antônio Leonardo Amorim*<sup>8</sup>

*Elizete Beatriz Azambuja*<sup>9</sup>

**Resumo:** O presente trabalho tem por finalidade analisar o cumprimento de sentença penal condenatória a partir de segunda instância sob a ótica do Princípio de Inocência (ou não culpabilidade) previsto no artigo 5º, LVII da Constituição Federal de 1988, que traz a garantia de que –Ninguém será considerado culpado até trânsito em julgado de sentença penal condenatória, e suas consequências à sociedade, ao sistema jurídico e prisional. Para tanto, serão abordados institutos legais como prisão cautelar e detração da pena, juntamente com o princípio do devido processo legal, que é considerado por muitos pensadores o mais importante dos princípios constitucionais, dele derivando todos os demais, pois assegura a todos o direito a um processo justo, em que se contemplam os princípios do contraditório e da ampla defesa, garantindo a devida segurança jurídica. Concomitantemente essa pesquisa se encarrega de examinar se, ao ferir o princípio da presunção de inocência, o sistema penal contribuirá ainda mais para a estigmatização e o encarceramento de negros e pobres no Brasil, ferindo os direitos humanos mais básicos como o da isonomia e da liberdade.

**Palavras-chave:** Criminologia Crítica; Cárcere; Direitos Humanos; Sistema Prisional.

**Abstract:** The purpose of this paper is to analyze compliance with a criminal conviction from the second instance under the perspective of the Principle of Innocence (or non-guilt) provided for in article 5, LVII of the Federal Constitution of 1988, which guarantees that –Nobody will be considered guilty until the final and unappealable sentence of the criminal sentence, and its consequences for society, the legal and prison system. To this end, legal institutes such as provisional arrest and penalty will be addressed, along with the principle of due process, which is considered by many

<sup>7</sup> Graduada em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso (UNEMAT), e-mail: kelly@direitovr.com.br.

<sup>8</sup> Doutorando em Direito na Universidade Federal de Santa Catarina, bolsista CAPES (2022), Mestre em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (2017-2019), bolsista CAPES durante o período do mestrado (2017-2018), Especialista em Direito Penal e Processo Penal (2017-2018), Bacharel em Direito pela Universidade Estadual do Mato Grosso do Sul (2012-2016) - Unidade de Naviraí/MS, pesquisador de Direito Penal, Processo Penal, Criminologia e Direito da Criança e Adolescente. Associado ao Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), foi Coordenador do Grupo de Pesquisa Novas Perspectivas do Direito Penal (2019-2021), e-mail: amorimdireito.sete@hotmail.com.

<sup>9</sup> Professora da Universidade Estadual de Goiás, no curso de Letras do Câmpus Oeste: Unidade de São Luís de Montes Belos/GO. Doutora em Linguística pelo Programa Interinstitucional em Linguística (UNICAMP/UNEMAT/CAPES). e-mail elizete.azambuja@ueg.br.

thinkers the most important of constitutional principles, deriving from it all the others, as it ensures everyone the right to a fair process, in which the principles of contradictory and broad defense are contemplated, ensuring due legal certainty. At the same time, this research is responsible for examining whether, by violating the principle of the presumption of innocence, the penal system will further contribute to the stigmatization and imprisonment of blacks and poor people in Brazil, violating the most basic human rights such as equality and freedom.

## **INTRODUÇÃO**

Com o cumprimento de pena a partir de sentença penal condenatória confirmada em segunda instância, quem serão os verdadeiros prejudicados? A elite brasileira que comete crimes de colarinho branco ou os pobres e negros? Essa é nossa proposta de pesquisa, olhar criminológico com recorte racial e classista para o cumprimento de pena a partir de condenação em segunda instância.

Dialoga com nossa pesquisa os temas prisão cautelar, princípio de presunção de inocência, mencionado no artigo 5º, LVII, da CF, onde afirma que -Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (BRASIL, 1988), além de outras categorias de garantias de direitos humanos, que serão apresentadas no decorrer dessa pesquisa.

Tema que tem causado atualmente controvérsias, não só no âmbito jurídico como também político e acadêmico, devido à sua complexidade e contemporaneidade. Em um cenário de insegurança nacional, em que o cidadão brasileiro observa mudanças rápidas, não se levando em consideração todo o arcabouço jurídico, que por sua vez possui como escopo a instalação de um estado de justiça, equidade e consequentemente de paz, para uma sociedade que vivencia um período conturbado, onde conflitos permeados de violência e insatisfação colocam em perigo a tão jovem e frágil democracia brasileira, que por décadas vem tentando se alicerçar em um sistema econômico e social que se cria e se recria na desigualdade e consequentemente, na injustiça econômica e social, perpetuando um estado de coisas que por sua vez produz uma parcela significativa de famintos, miseráveis e consequentemente excluídos, marginalizados por um sistema voraz e estruturalmente corrupto, em que não poucos cidadãos brasileiros terminam sendo captados pelo crime organizado, que traz uma ilusão de resposta positiva a problemas, que o governo constituído não consegue dar à uma população ávida por soluções a problemas sociais gravíssimos, que decorrem de séculos de desigualdade e dominação.

Desde o período colonial, e ainda antes, com a chegada dos europeus em terras brasileiras, percebe-se uma nítida diferença de tratamento entre o –filho de algo, ou fidalgo, o indígena e o afrodescendente, diferença que se perpetua ao longo dos séculos, aumentando o abismo criado através de uma equivocada visão de superioridade hegemônica do europeu branco e –civilizado, em detrimento da população nativa, dos negros trazidos para serem escravizados e, posteriormente, os –mestiços, decorrentes da miscigenação étnica.

Com a evolução de tal entendimento surgiu e se alicerçou a sociedade brasileira, onde existem dois –brasil: o país Brasil dos ricos e poderosos nascidos sob a égide da proteção do rei com a divisão de terras pelas capitanias hereditárias, e o Brasil de uma enorme massa de indivíduos que foram sendo empurrados para a margem de um sistema de concentração de recursos e riquezas, em que obviamente não poderiam fazer parte, já que a concentração exige uma menor proporção de indivíduos na partilha dessas riquezas construídas à custa do suor, e não poucas vezes, do sangue daqueles que não poderiam fazer parte da camada favorecida da sociedade que então se formava.

Neste cenário, o encarceramento se torna um dos mais eficientes meios de dominação, haja vista que os presídios em um país que concentra a terceira maior população carcerária do mundo, como o Brasil, que se posiciona atrás somente da China e dos Estados Unidos da América, e que a maior parte dessa população carcerária se caracteriza por afrodescendentes, e/ou mamelucos oriundos da mestiçagem entre branco e índio, mulatos advindos de europeus e negros, e cafuzos que nascem da mistura entre o negro e o índio.

Portanto, a partir da Constituição Federal de 1988 pretende-se analisar com vistas à segurança jurídica, o que vem a representar em dignidade da pessoa humana o cumprimento de pena a partir de condenação em segunda instância.

## **O CUMPRIMENTO DE PENA PROVISÓRIO COMO VIOLADOR DE DIREITOS HUMANOS DOS CONDENADOS**

A prisão após condenação criminal em segunda instância refere-se à imperatividade de que, no ordenamento jurídico brasileiro, o réu condenado à pena privativa de liberdade inicie o seu cumprimento após decisão de segunda instância, ainda que pendentes recursos às instâncias superiores (Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal).

Importante pontuar o que Evandro Lins e Silva descreve sobre a realidade do sistema prisional brasileiro (BRASIL, 2001, p. 1) ao comentar que –hoje, a prisão não regenera nem contribui para a ressocialização de ninguém; perverte, corrompe, deforma, avilta, embrutece, é uma fábrica de reincidência, é universidade onde se diploma o profissional do crime.

Pelo fato de o Estado concentrar em si o poder de dizer o direito através da interpretação dada pelo judiciário, a ele cabe a efetivação das garantias que estão previstas no ordenamento jurídico, para que barbáries como a do grande encarceramento que vivemos no século XXI não continue a ocorrer.

Considerando presos em estabelecimentos penais e presos detidos em outras carceragens, o Infopen 2019 aponta que o Brasil possui uma população prisional de 773.151 pessoas privadas de liberdade em todos os regimes. Caso sejam analisados presos custodiados apenas em unidades prisionais, sem contar delegacias, o país detém 758.676 presos. Segundo a Constituição Federal de 1988 ninguém poderá ser considerado culpado até trânsito em julgado, surgindo daí o princípio da presunção de inocência ou da não culpabilidade, de modo que é necessário que a execução da pena só possa ser aplicada depois de esgotados todos os recursos em devido processo criminal pautado na ampla defesa e, portanto, após trânsito em julgado.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 preceitua em seu artigo 2º que:

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

Porém, não é o que sucede cotidianamente em nosso país, o que se vê são presídios e cadeias públicas com um número elevado de detentos de cor negra e/ou parda, na verdade a maioria, numa política de segurança obviamente racista como o é a sociedade brasileira, que nunca se desvinculou do pensamento do senhor de engenho de séculos atrás.

O art. 3º, da Declaração Universal dos Direitos Humanos, preceitua que –todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal. Partindo do princípio de que para que a vida subsista se faz necessário que haja alimento pois do contrário não há vida que resista, a condição de vida do brasileiro e em especial, a do afrodescendente brasileiro, fere brutalmente o artigo 3º da Declaração Universal dos Direitos Humanos,



pois em grandíssima parte dos lares brasileiros falta comida, comprometendo seriamente a subsistência dos integrantes desta vasta parcela da população brasileira, e se falta alimento que é essencial à vida, o que dirá do direito à liberdade e à segurança pessoal, já que a fome humilha, enfraquece, aprisiona, tornando encarcerados pela subnutrição aqueles que poderiam estar conquistando seus direitos por meio dos estudos e de uma atividade laboral que lhes traria a dignidade de receber seu salário advindo de uma atividade honesta e compensativa.

Pelo contrário, o estado permanente de necessidade fomenta a violência, que por sua vez atinge diretamente o princípio de liberdade, ao terminar por encarcerar os cidadãos que transgridam a ordem estabelecida por um sistema excludente e marginalizante.

O art. 5º, dispõe que -ninguém será submetido à tortura nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante. Ao comparar este artigo com as condições existentes nos cárceres do Brasil, como também no próprio sistema de segurança existente, compreendemos o quanto de injustiças o cidadão brasileiro é vítima, pois não são poucos os relatos de tortura, tratamento desumano e degradante aos que cometeram delitos afirmam sofrer. Desde o ato de prisão, instauração de inquérito até o momento em que são condenados, os réus já iniciam o cumprimento de pena ao serem tratados como culpados antes mesmo que a sentença seja prolatada, em clara oposição ao que prevê a Constituição Federal e os pactos que visam preservar os direitos humanos dos quais o Brasil é signatário.

O Artigo XI, dispõe que -todo ser humano acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas as garantias necessárias à sua defesa. Outra questão bastante grave no ordenamento jurídico brasileiro, é o fato de não existirem defensorias públicas suficientes para agir em defesa daqueles que não possuem condições financeiras para contratar um advogado, e o cidadão brasileiro que não possui um nível escolar médio, não conhece seus direitos e não sabe como e nem onde acessá-los, resultando cárceres permeados de réus que sequer foram julgados e que não possuem um patrono para defender suas causas, ferindo ferozmente o princípio do devido processo legal e da ampla defesa, agravando ainda mais o sistema penitenciário e conseqüentemente a violação dos direitos humanos daqueles que ali se encontram, aumentando profundamente o abismo entre os encarcerados e a justiça restaurativa que poderia devolvê-los à sociedade e

contribuir para que tornasse melhor para todos, e não para delinquir como na maioria das vezes acontece.

Outro agravante, em toda essa situação que por si só já é delicada e prejudicial à toda a sociedade, é o cumprimento antecipado da pena, ou cumprimento antes do trânsito em julgado. Sendo a prisão o último recurso a ser efetivado, deveria ser aplicada apenas em condenados considerados de alta periculosidade, que efetivamente poderiam constituir grave ameaça à paz social e ao bem-estar dos cidadãos de tal modo que justificaria o recolhimento à cárceres tão desumanizantes como os do Brasil. Assim sendo, faz-se necessário observar a previsão das prisões precautelares e cautelares, que resultam da necessidade de garantia das ordens pública e/ou econômica, como também pela conveniência da instrução criminal ou ainda com o fim de assegurar a aplicação da lei penal.

Isso se houver prova da existência do crime concomitante ao indício de autoria, de acordo com o artigo 312 do Código de Processo Penal. Ou seja, após o reconhecimento de todas essas premissas, ainda há de se considerar se houve realmente o crime e se os indícios de autoria são robustos e inequívocos, para que seja dado início ao rito procedimental para apuração dos fatos e posterior prolação de sentença, sempre respeitando o devido processo legal.

Desse modo, cumprir pena antecipadamente constitui uma violência extremada, podendo se constituir em uma medida irreparável caso o acusado seja inocentado ao fim do processo, porque ao ser preso o acusado é afastado da família, perde o emprego, deixa de estudar e ao ter seu direito fundamental à liberdade suspenso, perde junto a dignidade ao ser recolhido em cela superlotada, passando a conviver com presos de alta periculosidade, que muitas vezes são membros de organizações criminosas que não perdem tempo e captá-los para suas facções.

Quando no final do processo esse acusado é inocentado por haver cometido um delito leve, o que fazer com o tempo em que esteve preso cumprindo antecipadamente uma pena mais grave do que o crime cometido? Um crime em que a pena foi revertida em prestação de serviços comunitários ou multa? Há casos em que a pena poderá ser mais leve ainda e por meio de acordo feito como judiciário, como o tratamento da dependência química por exemplo, o acusado tem sua liberdade restituída? Qual seria a reparação dos danos físicos e psicológicos causados pelo confinamento em condições sub-humanas? De que forma o Estado responde a essa imperiosa necessidade de reparação? E a sociedade como recebe de volta o cidadão que recebeu uma pena mais

branda ou foi inocentado? O Estado simplesmente o ignora e a sociedade o rejeita, relegando-o a marginalidade mais uma vez.

Enfatizando que todo esse aparato jurídico e prisional custa milhões de reais aos cofres públicos, dinheiro dos contribuintes que poderia ser gasto em políticas públicas que trouxessem melhoria de condições para milhares de famílias brasileiras, mas que são gastos em um sistema que amplia o abismo existente entre a justiça e os direitos fundamentais, retroalimentando esse círculo vicioso de injustiças e violência.

Essas violações de Direitos Humanos demonstram que enquanto Nação o Brasil precisa evoluir no sentido de que seus cidadãos tenham todos os direitos preservados e atendidos, inclusive o direito à justiça gratuita, que é um dos deveres do Estado mas que é apenas parcialmente atendido, e essa dificuldade em acessar a justiça prejudica a defesa dos acusados, que em muitos casos sequer são devidamente instruídos, não conseguindo sustentar uma posição de defesa coerente, e acabam por ser julgados sem sequer ser plenamente ouvidos sobre o que de fato ocorreu, ficando muitos questionamento sem ser elucidados devidamente, e nesse sistema perverso cresce o super encarceramento e a violência que assola o país.

Por serem todas essas questões muito delicadas, é que se faz imperiosa a garantia prevista no artigo 5º, LXXVII da CF/88, pois o tempo, a saúde e a dignidade perdidos jamais poderão voltar, portanto que sejam feitos esforços não só pelo legislativo ou judiciário para erradicar tais situações de injustiças, mas também por toda a sociedade brasileira, afinal, como cidadãos de um mesmo país, somos todos irmãos, e o que afeta a um, mais dia menos dia afetará a todos.

### **O ENDURECIMENTO DO DIREITO PENAL QUE CAUSARÁ AINDA MAIS ESTIGMA E PRECONCEITO – UM RECORTE RACIAL E CLASSISTA SOBRE O CUMPRIMENTO DE PENA A PARTIR DE SEGUNDA INSTÂNCIA**

Em artigo publicado no site Empório do Direito Rosa (*et al*, 2019) trazem o seguinte entendimento sobre o endurecimento do Direito Penal:

O termo ‘endurecimento de penas’ surge e ganha forças no cenário mundial por meio de movimentos considerado punitivistas. No entanto, esse endurecimento almejado é apenas uma medida simbólica, isso porque a ideia de ver os ‘criminosos’ presos simboliza o sentimento de que os crimes estão diminuindo.

O que de fato não acontece, muito pelo contrário, o que se vê é o expressivo aumento da criminalidade que as medidas punitivas não têm conseguido conter e a cada

vez mais pessoas são levadas ao encarceramento com a finalidade de coibir as ações delituosas, mas parece que quanto mais se endurece o sistema penal, mais infrações, delitos e crimes são praticados, o que deveria levantar questionamentos tanto entre os que criam as leis, quanto os que as executam.

Tais práticas utilizadas pelo estado para encarceramento não promove a condição de um ser humano melhor, desde a Idade Média, período em que os crimes eram punidos por meio de castigos contra o próprio corpo de quem os praticasse, em espetáculo público e de uma crueldade inigualável, que os seres humanos vêm cometendo os mais diversos crimes, e tais –espetáculos‖ para nada serviram, a não ser para formar uma sociedade aterrorizada e embrutecida.

O que a história tem demonstrado é que ao contrário desse punitivismo descabido, a criação de políticas públicas de efetivação de direitos fundamentais, como alimentação adequada, moradia, saúde e educação de qualidade, é altamente eficaz na diminuição de crimes, basicamente, porque atuam como preventivos, ou seja, inibe o surgimento ao invés de punir os indivíduos, proporcionando a eles condições de viverem com dignidade e mais ainda, de desenvolverem seu potencial desde a infância.

As recessões de direitos fundamentais, além de causarem insegurança jurídica, contribuem para o aumento de conflitos, pois como já dito anteriormente, abarrotam um sistema prisional inchado, permeado de problemas que são considerados básicos como espaço adequado e alimentação saudável, além da oferta de atividade laboral que se bem implementados, contribuiriam para a remição de penas e ressocialização dos presos, mas ao contrário do que seria lógico, ou seja devolver o cidadão à sociedade em condições de participar ativa e positivamente para seu crescimento e evolução, o que se vê são estabelecimentos prisionais com um número de detentos e presos absurdamente acima de suas capacidades, e o mais grave é que as estatísticas comprovam a teoria da seletividade defendida por muitos pensadores do sistema jurídico brasileiro, como Leonardo Schmitt de Bem e João Paulo Martinelli (2020, p. 55) –na realidade social, porém, esse sistema, não obstante comum, não opera de forma uniforme, pois o destinatário das leis penais ou as pessoas submetidas ao sistema penal – os condenados, em linguagem simples – pertencem aos níveis sociais de menores recursos‖.

A teoria da seletividade defende que o Estado por meio do sistema judiciário criminal seleciona quem será punido com mais rigor, aqueles que serão condenados a penas restritivas de liberdade, quais sejam, os pobres e negros e com baixo nível de educação formal, que são maioria no sistema carcerário brasileiro.

Não diferentemente do entendimento de Thiago Fabres de Carvalho (2104, p. 56), que compreende esta seletividade como –naturalização da desigualdade e da gestão da subcidadania, o que formos analisar é um sistema de muita gravidade, e trata da perpetuação da exclusão e do racismo iniciado no Brasil Colônia e não erradicado do imaginário cultural da sociedade brasileira.

Ainda em conformidade com esta política de estigma, preceituam Leonardo Schmitt de Bem e João Paulo Martinelli (2020, p. 56):

[...] não se pode ignorar que ainda ocorre uma atuação seletiva em vários níveis, pois as diversas formas de criminalidade não são perseguidas de modo similar. As raras prisões de pessoas com projeção social elevada, especialmente derivadas de colaborações premiadas, não alteram a realidade de ser o pobre o hóspede do cárcere e nele se encontrar, em diversas situações, confinado provisoriamente pela prática de condutas insignificantes.

O Estado ao não dar conta das demandas sociais que são inúmeras devido ao não atendimento das necessidades de enorme parcela da população, justamente desassistida por conta dessa política de exclusão onde impera o vício dos favores e dos acordos com o fim de promover o benefício de alguns, em detrimento de muitos outros, reforça o *modus operandi* de encarcerar e assim os problemas sociais se agravam de maneira insustentável, e seguindo essa lógica cruel e racista entende-se que ao encarcerar, tem-se o problema solucionado, já que o que não está visível, incomoda menos.

Contudo, não é o que as estatísticas demonstram, pelo contrário o índice de violência e criminalidade é elevado nos parecendo que quanto mais injustiças são cometidas contra os cidadãos, mais problemas –brotam|| dessa mesma sociedade, e os oriundos desse sistema perverso criminal voltam ao convívio social –graduados|| no crime, mais revoltados e embrutecidos, tudo isso fruto dessa seletividade injusta, cruel e desumana.

Salo de Carvalho (2015, p. 624) afirma que:

A racionalidade etnocêntrica racista (e igualmente misógina e homofóbica), que funda as bases que permanecem hegemônicas no pensamento ortodoxo das ciências criminais (criminologia positivista, direito penal dogmático e política criminal defensivista), tem sido denunciada, desde há muito, pela criminologia crítica latino-americana, sobretudo a partir da compreensão dos processos de seletividade criminal e de sua funcionalidade para a gestão e o controle repressivo dos grupos indesejáveis.

Rosa Del Olmo, em sua obra *A América Latina e sua Criminologia* (2004, p. 175), demonstra que os índios e negros foram os primeiros criminosos em terras

brasileiras, e que os negros tiveram especial atenção de médicos legistas porque praticavam suas religiões originárias, que por sua vez eram consideradas como sintomas de patologia e expressão de bruxarias, o que fomentaria a violência, e desse modo a ideia de inferioridade racial de negros e mestiços foi se consolidando no saber criminológico e por conseguinte, criando -apartheids criminológicos, em inúmeras variáveis de segregação racial, inclusive nas ciências sociais, que eram fomentadas pelas oligarquias latifundiárias, mineradoras e mercantis (CARVALHO, 2015, p. 625).

Zafaroni (1993, p.146), em estudo sobre o racismo, afirma que -[...] a \_ciência‘ deveria demonstrar a inferioridade moral do mulatol, interessante observar que a segregação racial não se limita aos grupos dominantes, mas a história demonstra que não. Duarte (2011, p. 287) preconiza que:

[...] embora o racismo seja uma ideologia das elites brasileiras, porque é funcional à dominação que exercem, ao rearticular e redimensionar inúmeros processos culturais e materiais, expande-se para os demais grupos sociais e se materializa em um número ilimitado de relações de dominação.

Salienta o pesquisador que a criminologia racista surge a partir de -condições materiais concretas, de relações de poder estabelecidas nas políticas colonialistas e nos processos de implementação do capitalismo, ou seja, está no cerne da evolução capitalista e, portanto, social do Brasil, refletindo a necessidade de um controle social que reprimisse as populações não-brancas (CARVALHO, 2015, p. 626).

E assim vai sendo construída uma estrutura jurídica pautada em punições marcadas pelo autoritarismo, concomitantemente genocidas, alicerçando um racismo advindo da herança escravagista, em uma ciência -antimulatal, sustentadora de práticas de controle social.

Não são raros os debates no meio acadêmico sobre a -criminalização da miséria e o -populismo punitivo, longe estamos de encontrar solução para tão graves mazelas sociais, por serem tão estruturais e regimentadas na sede de poder e dinheiro, que parece no Brasil ser de uma força imperiosa mais do que em outras partes do mundo, dado o profundo abismo existente entre os que detêm o poder e os que nada possuem, e o judiciário, ao se eximir do debate sobre tais estruturas, termina por legitimar a violência ao manter uma prática de encarceramento abusiva, extravagante e ineficaz. Conforme relatório do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN, 2016, p. 32):

A partir da análise da amostra de pessoas sobre as quais foi possível obter dados acerca da raça, cor ou etnia, podemos afirmar que 64% da população prisional é composta por pessoas negras. Na população brasileira acima de 18 anos, em 2015, a parcela negra representa 53%, indicando a sobre representação deste grupo populacional no sistema prisional.

Através de tais dados, podemos afirmar que há inequivocamente uma política criminal racista e seletiva que busca criminalizar aqueles que são provenientes da etnia afro-brasileira e que não por acaso fazem parte do maior percentual de pessoas pobres e com baixa escolaridade do Brasil. O encarceramento massivo e malconduzido contribui para elevar os índices de violência e, nas palavras de Carvalho (2015, p. 649):

A seletividade racial é uma constância na historiografia dos sistemas punitivos [...], a população jovem negra, notadamente aquela que vive na periferia dos grandes centros urbanos, tem sido a vítima preferencial dos assassinatos encobertos pelos ‘autos de resistência’ e do encarceramento massivo, o que parece indicar que o racismo se infiltra como uma metarregra interpretativa da seletividade, situação que permite afirmar o racismo estrutural, não meramente conjuntural, do sistema punitivo.

Assim sendo, havendo recessões de direitos fundamentais, a classe mais prejudicada é exatamente a que mais depende da tutela do Estado, por viverem em condições de fragilidade econômica e social, é esta a classe constituída em sua maioria, por negros, cafuzos e mulatos mestiços provenientes da união de índios, negros e europeus, historicamente relegados à marginalização em todas as esferas, sendo, portanto, as pessoas mais pobres as maiores vítimas do retrocesso dos direitos fundamentais.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Ao concluir o presente trabalho, que teve como enfoque a prisão após condenação em segunda instância, e se esta aumentaria o estigma entre pobres e negros nas instituições carcerárias brasileiras, é importante salientar que através de pesquisas bibliográficas identificamos existem políticas públicas que foram criadas com o objetivo de silenciar determinada parcela da sociedade, e mais que silenciá-las, levá-las à condição de invisibilidade.

A herança colonialista escravocrata e, portanto, autoritária, não deixa por menos as ações daqueles que por necessidade se insurgem contra esse sistema opressor e excludente, que tem como aparato todos os mecanismos do Estado a alicerçar ações criminalizadoras e punitivistas, sendo o sistema judiciário um dos mais efetivos meios de garantir tal conjuntura.

Dentre os que apoiam a prisão por condenação em segunda instância, há os que argumentam que, em países desenvolvidos, a execução da pena pode ser realizada antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Porém tal entendimento não procede, pois mesmo em países de regime penal rígido como os Estados Unidos da América, a prisão em geral se dá após esgotados todos os recursos.

Desse modo, ao estudarmos o sistema jurídico brasileiro, e mais especificamente o penal, causa-nos espanto a disposição em encarcerar que existe, e parece-nos que mais que isso, há uma predisposição em enviar para o cárcere aqueles que praticam algum tipo de delito, existindo uma inversão onde a prisão deveria ser a excepcionalidade, o último ato a ser executado no devido processo legal. Infelizmente não é o que se observa, bastando para isso analisar as estatísticas do quantitativo de pessoas encarceradas no Brasil.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Dados Sobre a População Carcerária do Brasil São Atualizados**. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/justica-e-seguranca/2020/02/dados-sobre-populacao-carceraria-do-brasil-sao-atualizados>. Acesso em 26 de jun. 2020.

CARVALHO, Salo de. **O encarceramento seletivo da juventude negra brasileira: a decisiva contribuição do poder judiciário**. Rev. Fac. Direito UFMG, Belo Horizonte, n.67, pp.623-652, jul. /dez.2015.

INFOPEN - **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias**, junho/2016; PNAD, 2015.

MARTINELLI, João Paulo Orsini. **Direito penal parte geral: lições fundamentais** / João Paulo Orsini Martinelli, Leonardo Schmitti de Bem. - 5. ed. – Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020. 1354 p.

ONU. (DUDH) Declaração **Universal dos Direitos Humanos (1948)**. Organização das Nações Unidas promulgada em 10 de dezembro de 1948:

Fonte: Agência Senado. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/infomaterias/2018/12>. Acesso: 05 de mar. 2021.

ROSA, Marcela Araújo; Stephannye de Pinho Arcaño. **O endurecimento de pena e sua inefetividade: o caminho inverso e ineficiente do pacote anticrime**. Revista **Consultor Jurídico**, 17 de maio de 2020, 7h02. Disponível em: <https://www.flickr.com/photos/pamwood707/5646757752>.



## CAPÍTULO 5

### **VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: UMA ANÁLISE CRÍTICA Á LUZ DA LEI MARIA DA PENHA**

#### **DOMESTIC VIOLENCE: A CRITICAL ANALYSIS IN THE LIGHT OF THE MARIA DA PENHA LAW**

*Milene Medeiros de Oliveira<sup>10</sup>*  
*Anderson Rocha Rodrigues<sup>11</sup>*

**Resumo:** O presente trabalho trata-se de uma análise crítica à luz da Lei Maria da Penha e sua abordagem punitivista no sistema judicial criminal, ainda discute as possíveis causas que levam a violência doméstica e a contribuição que a Lei Maria da Penha acarretou no cenário jurídico brasileiro. Desse modo tem-se como problemática de pesquisa o seguinte questionamento: A aplicabilidade da Lei Maria da Penha tem sido satisfatória para sanar os casos de violência no Brasil? O objetivo dessa pesquisa é dialogar teoricamente sobre as possíveis causas da violência doméstica no ambiente familiar e as implicações da Lei Maria da Penha no cenário brasileiro. Entende-se que a violência doméstica é considerada nos dias atuais um fenômeno social que cruzam problemas da esfera política, social, cultural, da economia, da moral, do direito, da psicologia, das relações humanas e institucionais, e do plano individual. Verifica-se que a violência doméstica é um problema cuja prevenção tem que atuar, em primeiro lugar na sensibilização e no avanço da consciência social.

**Palavras-Chave:** Lei Maria da Penha; Violência Doméstica; Fenômeno social; Sensibilização; Consciência Social.

**Abstract:** The present work is a critical analysis in light of the Maria da Penha Law and its punitive approach in the criminal justice system, it also discusses the possible causes that lead to domestic violence and the contribution that the Maria da Penha Law brought to the Brazilian legal scene. Thus, the following question is the research problem: Has the applicability of the Maria da Penha Law been satisfactory to remedy cases of violence in Brazil? The objective of this research is to theoretically dialogue about the possible causes of domestic violence in the family environment and the implications of the Maria da Penha Law in the Brazilian scenario. It is understood that domestic violence is currently considered a social phenomenon that crosses problems in the political, social, cultural, economic, moral, law, psychology, human and institutional relations, and individual spheres. It appears that domestic violence is a problem whose prevention has to act, in the first place, in raising awareness and in advancing social awareness.

**Keywords:** Maria da Penha Law; Domestic violence; Social phenomenon; Awareness; Social consciousness.

10 Especialista em Psicopedagogia, Bacharel em Direito e Licenciada em Letras Port/Inglês. E-mail: milene.medeiros@unemat.br.

11 Mestre pela Universidade Católica de Petrópolis, RJ. Professor de Crime e Sociedade, Direito Penal e Processual Penal da Faculdade de Miguel Pereira. Professor contrato temporário na UNEMT. E-mail: profandersonrocharodrigues@gmail.com

## INTRODUÇÃO

Considerando que a violência doméstica tem sido uma parte trágica na história da humanidade, a qual faz parte da vida de muitos indivíduos e inserida no seio familiar, discutir essa temática no ambiente da academia é uma possibilidade de inquietação com todos esses atos de violência que cercam as famílias brasileiras. No Brasil, foi promulgada a Lei 11.340/2006, a qual trata da violência doméstica, e é a partir dela que discutimos os direitos adquiridos às mulheres.

Ao visualizar o cenário da violência doméstica através dos noticiários televisivos em nível nacional, das conversas informais com a comunidade de Vila Rica-MT, esses elementos me permitiram ter consciência da urgência que se faz em trazer esse debate para o seio acadêmico. As indagações que nortearam o desenvolvimento do trabalho foram: Como poderemos contribuir, com a reflexão sobre essa problemática social? Quem são os sujeitos inseridos nesse fenômeno social? Quais são as causas que desencadeiam esse processo violento? Onde a hipótese era a de que: É cogente e imperioso que as autoridades públicas saiam da inércia e busquem alternativas para sanar essa -úlcerall que se estende em todo o sistema familiar brasileiro.

A desigualdade de gênero como um problema macro abrange a violência doméstica, a qual é tida como um dos principais obstáculos para a garantia dos direitos humanos e as liberdades fundamentais das mulheres. Uma nítida relação desigual de gênero que perpetuaram à naturalização dessas violências, e conseqüentemente a impunidade de seus agressores, e ainda como esse tema era silenciado com a falta de discussão pública do fenômeno.

A estruturação desta pesquisa se configura em duas etapas: Na primeira apresenta-se o resultado de uma pesquisa bibliográfica que teve como objetivo compreender o aspecto conceitual, o processo histórico de estigmatização feminina e a importância dos direitos fundamentais, das ações afirmativas e dos Tratados Internacionais na luta de igualdade de direitos preconizados na Constituição Federal que reza: -Homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações. Já a segunda etapa traz uma abordagem da Lei Maria da Penha e quais foram às implicações no sistema judiciário brasileiro, nos seus aspectos gerais e práticos e quais as inovações que essa lei foi adquirindo nos últimos tempos.

A presente pesquisa é de cunho descritivo, uma vez que objetiva de forma primordial a descrição das características de determinada população ou fenômeno ou o

estabelecimento de relações entre variáveis; e uma de suas características mais significativas está na utilização de técnicas padronizadas de coleta de dados. Elas estão no âmbito das pesquisas sociais preocupada com atuações práticas (Gil, 2008). A abordagem aplicada é qualitativa a qual visa trabalhar os dados buscando seu significado, tendo como base a percepção do fenômeno dentro do seu contexto.

Assim sendo, a Universidade como espaço de ensino, pesquisa e extensão, o desenvolvimento dessa pesquisa possibilitou a condição de contribuir com ações realizadas no seio da sociedade de forma significativa, uma vez que a expectativa seja a de despertar nas mulheres o senso de pertencimento e amor próprio que cada uma deve carregar no –peito.

## **A VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER: UM PROCESSO DE ESTIGMATIZAÇÃO FEMININA**

Há uma notoriedade do crescimento de casos de violência doméstica em território nacional, e até em nosso município. Décadas de submissão e desigualdades produziram uma espécie de empoeiramento dos homens em relação às mulheres e junto com eles a ideia nefasta da mulher como relação de objeto e prazer, estando sujeita aos seus comandos e a todo tipo de violência, desrespeito e arbitrariedades.

Ninguém pode negar a história de inferiorização feminina desde o início da civilização, eis que, a subordinação está expressa reiteradas vezes na Legislação vigente de vários países, inclusive no Brasil, nas mais diversas épocas, demonstrando que as mulheres não passavam de objetos de seus senhores (pais e maridos) e que sempre viveram num mundo machista e preconceituoso de supremacia masculina, com liberdade restrita e direitos suprimidos, anulados e ignorados.

A Carta Cidadã (Constituição Federal) de 1988 tornou-se um divisor de águas para as questões de gênero, trazendo em seu art. 5º que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. O inciso I, do mesmo artigo, declara que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição; (BRASIL, 1988, Art. 5, I).

Os anos finais da década de 1980 se tornam marco decisivo para a introdução das discussões legais a respeito dos direitos fundamentais, vivia-se no país um período antagônico de conquistas e recessões dos direitos sociais. Visualizava-se um período de agravamento das expressões da questão social, do acirramento dos movimentos políticos de amplos setores da população e a derrota da ditadura tornando-se inevitável para a classe dominante a substituição do estado autocrático burguês para o regime democrático.

Nesse sentido, a organização da classe ganhou tal magnitude que começou a se criar as bases jurídico-institucionais para reverter boa parte daqueles traços de extrema exploração e dominação. Traços estes, que configurariam na Constituição da República Federativa do Brasil em 1988, se tornando uma consagração do avanço social através das lutas conduzidas pelos setores populares por duas décadas. (Netto in Lebauspín: 1999). Esse aparato jurídico significou redução a níveis toleráveis de exploração, se configurando em um novo pacto social:

Apontando para a construção pela primeira vez na história brasileira de uma espécie de Estado de Bem-Estar Social (...) com isto, colocava-se o arcabouço jurídico-político para implantar na sociedade brasileira, uma política social compatível com as exigências de justiça social, equidade e universalidade. (NETTO in LE-BAUSPIN, 1999, p.77).

Apesar desse movimento intenso de reflexões diante da nova ferramenta garantidora de direitos, a Constituição Federal, buscou garantir direitos sociais para todos os brasileiros buscando meios para afirmação dos direitos constitucionais. Conforme afirma Perin (2010) –nesse campo complexo e contraditório instala-se a discussão sobre qual é a função do sistema jurídico na garantia dos direitos constitucionais, quando, para sua efetivação, além de formalidades jurídicas, são exigidos processos políticos para efetivação dos preceitos na Constituição Federal, e ainda:

É nesse movimento contraditório que vem avançando, no campo formal, o reconhecimento dos direitos sociais enquanto direitos que podem ser cobrados e exercidos. Isso tem exigido um reposicionamento das estruturas formais e uma busca de mecanismos inovadores que possam garantir a conquista desses direitos. (COUTO (2010) apud PERIN, 2010, n. p.)

À luz da concepção de Perin é possível afirmar que é nessa essa dualidade que se configura o reconhecimento dos direitos sociais, os quais passam a serem notados e a história do pesar da mulher vem aos poucos ganhando outras nuances, sendo essas de esperança de tempos melhores, os quais podem definitivamente exigir novos

comportamentos sociais e reestruturar o aparato jurídico, em benefícios daquelas que há tantos anos foram tidas no esquecimento e na –naturalização|| de atos desumanos. Nesse cenário de transformações ideológicas já tem a possibilidade de discutir o conceito de violência de gênero.

A violência contra as mulheres em todas as suas formas (doméstica, psicológica, física, moral, patrimonial, sexual, tráfico de mulheres, assédio sexual, etc.) é um fenômeno que atinge mulheres de diferentes classes sociais, origens, idades, regiões, estados civis, escolaridade, raças e até mesmo a orientação sexual. É notório a contribuição através das ciências humanas para compreender o que foi cogente para a perpetuação desse comportamento por longas décadas.

## LEI MARIA DA PENHA E SUAS IMPLICAÇÕES NO SISTEMA JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Segundo Fernandes (1994) o porquê da denominação da Lei Maria da Penha remete-se ao ano de 1983, no dia 29 de maio desse mesmo ano, na cidade de Fortaleza, no estado do Ceará, a farmacêutica Maria da Penha Maia Fernandes, enquanto repousava foi atingida por um tiro de espingarda desferido por seu então marido, o economista, colombiano de origem e naturalizado brasileiro. Esse tiro atingiu a vítima em sua coluna, destruindo a terceira e a quarta vértebras, lesões essas que a deixou paraplégica. Esse desfecho denominou-se devido a um relacionamento conturbado, pontilhado por diversas agressões de seu marido e também contra as filhas do casal.

Ela foi vítima de duas tentativas de homicídio perpetrada pelo seu esposo, que de início fora negada por ele, porém as provas obtidas no inquérito policial o incriminaram e se revelaram suficientes para embasar a denúncia ofertada pelo Ministério Público, na data de 28.09.1984, perante a 1ª vara Criminal de Fortaleza. O réu foi pronunciado em 31.10.1986, sendo levado a júri em 04.05.1991 e condenado. Contra essa decisão apelou à defesa, suscitando nulidade decorrente da falha na elaboração dos quesitos. Acolhido o recurso, o réu foi submetido a novo julgamento no dia 15.03.1996, quando restou condenado a pena de dez anos e seis meses de prisão.

Dessa sentença seguiu novo apelo e recursos dirigidos aos tribunais Superiores, e somente em setembro de 2002 passados mais de 19 anos da prática dos atos delituosos, foi seu autor preso, sendo que não cumpriu 1/3 em regime fechado. Foi

preso em setembro de 2002, e posto em regime aberto, retornando para o Estado do Rio Grande do Norte.

É de suma importância frisar que à época que foi perpetrado o crime, no ano de 1983, ainda não entrará em vigor a Lei 8.930/1994, a qual classifica o homicídio qualificado como crime hediondo, sendo o fator de permissão a progressão do regime aberto ao apenado.

Maria da Penha expôs a sua história a toda sociedade, como forma de contribuir com transformações pelos direitos das mulheres a uma vida sem violação dos seus direitos fundamentais, seu caso se tornou litígio emblemático internacional para o acesso à Justiça e para a luta contra a impunidade em relação à violência doméstica contra as mulheres no Brasil e no mundo. O caso em tela chegou ao conhecimento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, órgão da organização dos Estados Unidos em 20 de agosto do ano de 1998 denunciado pela própria Maria da Penha. Essa provocação resultou na confecção de um Relatório 54/2001, o qual foi publicado em 16 de abril de 2001 e abriu espaço devido à repercussão internacional aos debates sobre o tema e após cinco anos com o advento da Lei Maria da Penha.

Vale ressaltar para fechamento do caso que na época do relatório a situação jurídica relativa ao processo ainda não estava definida, eis que o autor somente foi preso em setembro de 2002 e pela inércia da justiça brasileira o teor do relatório se tornou público e ficou preso apenas dois anos e hoje cumpre a pena em liberdade.

Dentre as deliberações tomadas pela Comissão Internacional dos Direitos Humanos, teve-se o pagamento de uma indenização de 20 mil dólares em favor da Maria da Penha, em decorrência do dano sofrido. Após 25 anos de espera ela recebe do estado do Ceará uma indenização no valor de 60 mil reais.

Maria da Penha se tornou uma militante na defesa dos direitos das mulheres coordenando em 2006 a Associação dos Parentes e Amigos da Violência Doméstica (APAVV) em Fortaleza/CE, e ainda relata em um discurso cedido ao G1 que é impossível calcular o prejuízo causado pelo tiro disparado pelo ex-marido.

A Lei Maria da Penha 11.340/2006 incorpora ao ordenamento jurídico e cria mecanismos de coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher. Nesse caso a ofendida passa a contar com esse precioso estatuto de caráter repressivo, mas, sobretudo preventivo e assistencial.

Com base na jurisprudência para configurar violência doméstica não há a necessidade que as partes sejam marido e mulher, nem que estejam ou tenham sido

casados, uma vez que a união estável se encontra sob o manto protetivo da lei. A violência doméstica é definida como:

Todo tipo de violência praticada entre os membros que habitam um ambiente familiar em comum. Pode acontecer entre pessoas com laços de sangue (como pais e filhos), ou unidas de forma civil (como marido e esposa ou genro e sogra) e caracteriza-se por apresentar qualquer conduta ou omissão de natureza criminal, reiterada e/ou intensa ou não, que inflija sofrimentos físicos, sexuais, psicológicos ou econômicos, de modo direto ou indireto, a qualquer pessoa que resida habitualmente no mesmo espaço doméstico (BRASIL, 2007, p. 32).

Admite-se ainda que o sujeito ativo seja tanto homem quanto mulher, bastando a existência da relação familiar ou afetividade, nesse caso o gênero do agressor não tem importância. Já o sujeito passivo abrangido pela lei, exige uma qualidade especial: ser mulher, seja as lésbicas, os transgêneros, as transexuais, as travestis desde que tenham identidade com o sexo feminino.

No pólo passivo não são apenas as esposas, companheiras, namoradas ou amantes que estão no âmbito de abrangência do delito de violência doméstica destaca-se as filhas, netas do agressor, bem como, a mãe, sogra, avó ou qualquer outra parente que mantém vínculo familiar e podem integrar o pólo passivo da ação delituosa. (TJM, HC 1.0000.09.513119-9/000, j.24.02.2010, rel. Júlio Cezar Gutierrez). A lei ainda prevê uma majorante ao crime de lesão corporal em sede de violência doméstica conforme cita (CP, art.129, § 11): –se o crime for cometido contra pessoa portadora de deficiência, seja qual for o sexo do deficiente físico, a pena de seu agressor é dilatada.

Segundo Rogério Sanches e Ronaldo Batista (2008), a constitucionalidade da lei foi questionada –num primeiro momento por parecer discriminatório e tratar a mulher como –eterno sexo frágil, deixando o homem desprotegido, presumidamente impotente, porém a tese da inconstitucionalidade não foi aceita nos Tribunais, mesmo antes da decisão da paradigmática decisão do Supremo Tribunal Federal art.41, item 6 onde analisa-se a decisão do STF a respeito da constitucionalidade de vários dispositivos legais da Lei Maria da Penha. Essa jurisprudência relata sobre a constitucionalidade da lei<sup>12</sup>.

Compreende-se que a lei nasce de uma desvantagem da condição de ser mulher, condição física e ao mesmo tempo de livrá-las de uma cultura patriarcal e machista arraigada há séculos na cultura do povo brasileiro. Assim como seu teor não é perfeito, assim como as outras leis, porém apresenta uma estrutura adequada a fim de

12 TJSP. Conflito de jurisdição 150.521-0/8. Rel. Maria Olívia Alves, j. 08.10.2007. Disponível em: <<http://www.tj.sp.gov.br/>>. Acesso em: 20 abr. 2010.

atender a complexidade do fenômeno da violência doméstica ao prever mecanismos de prevenção, assistência às vítimas, bem como políticas públicas e punição mais rigorosa aos agressores.

## **BENEFÍCIOS CONQUISTADOS À LUZ DA LEI MARIA DA PENHA**

Verifica-se a necessidade de maior proteção à mulher, em razão dos inúmeros fatores elencados nessa pesquisa, e também em razão do maior número de infrações contra elas cometidos no âmbito doméstico afirma assim a importância da aplicabilidade da lei.

A lei traz em seu corpo alguns benefícios importantes para as mulheres. O primeiro deles é com relação às mulheres servidoras públicas em situação de risco podem ser transferidas para outros locais de trabalho, bem como trabalhadoras da iniciativa privada, alterações essas em decorrência da Lei 13.984/2019:

**Art. 9º** A assistência à mulher em situação de violência doméstica e familiar será prestada de forma articulada e conforme os princípios e as diretrizes previstos na Lei Orgânica da Assistência Social, no Sistema Único de Saúde, no Sistema Único de Segurança Pública, entre outras normas e políticas públicas de proteção, e emergencialmente quando for o caso. § 2º O juiz assegurará à mulher em situação de violência doméstica e familiar, para preservar sua integridade física e psicológica: **I** - acesso prioritário à remoção quando servidora pública, integrante da administração direta ou indireta; **II** - manutenção do vínculo trabalhista, quando necessário o afastamento do local de trabalho, por até seis meses. **III** - encaminhamento à assistência judiciária, quando for o caso, inclusive para eventual ajuizamento da ação de separação judicial, de divórcio, de anulação de casamento ou de dissolução de união estável perante o juízo competente. (Incluído pela Lei nº 13.894, de 2019)

Ainda no que se refere às trabalhadoras de iniciativa privada poderão pedir afastamento por até seis meses, sem a perda do vínculo empregatício, e ainda a determinação do encaminhamento de mulheres em situação de violência a programas e serviços de proteção extensivos à prole e dependentes.

A autorização e criação de Juizados Especiais da Violência Doméstica e Familiar que serão órgãos da justiça ordinária com competência cível e criminal, podendo ser criados pelos Estados, pela União, pelo Distrito Federal e pelos territórios. Ainda ressaltamos dentre outros avanços:

§ 3º A assistência à mulher em situação de violência doméstica e familiar compreenderá o acesso aos benefícios decorrentes do desenvolvimento científico e tecnológico, incluindo os serviços de contracepção de emergência, a profilaxia das Doenças Sexualmente Transmissíveis (DST) e da Síndrome da



Imunodeficiência Adquirida (AIDS) e outros procedimentos médicos necessários e cabíveis nos casos de violência sexual.

À luz do §3º no que diz respeito à violência sexual a vítima dessa situação tem direito a assistência e acesso aos benefícios e procedimentos médicos necessários para prevenção da vida. Ainda temos como avanços garantidos na Lei, a obrigatoriedade de:

§ 4º Aquele que, por ação ou omissão, causar lesão, violência física, sexual ou psicológica e dano moral ou patrimonial a mulher fica obrigado a ressarcir todos os danos causados, inclusive ressarcir ao Sistema Único de Saúde (SUS), de acordo com a tabela SUS, os custos relativos aos serviços de saúde prestados para o total tratamento das vítimas em situação de violência doméstica e familiar, recolhidos os recursos assim arrecadados ao Fundo de Saúde do ente federado responsável pelas unidades de saúde que prestarem os serviços.(Vide Lei nº 13.871, de 2019) (Vigência)

Nessa perspectiva de direitos garantidos à luz da Lei Maria da Penha, destaca-se a responsabilização do agressor em arcar com as despesas financeiras oriundas de atos de violência doméstica, ou seja, o autor de violência doméstica ou familiar também será obrigado ao ressarcimento dos gastos com o SUS. Nesse último caso, o Estado poderá cobrar do agressor os valores gastos para o tratamento da vítima e os recursos obtidos serão destinados ao ente da federação que prestou o serviço de saúde. Como reza que:

§ 5º Os dispositivos de segurança destinados ao uso em caso de perigo iminente e disponibilizados para o monitoramento das vítimas de violência doméstica ou familiar amparadas por medidas protetivas terão seus custos ressarcidos pelo agressor. § 6º O ressarcimento de que tratam os §§ 4º e 5º deste artigo não poderá importar ônus de qualquer natureza ao patrimônio da mulher e dos seus dependentes, nem configurar atenuante ou ensejar possibilidade de substituição da pena aplicada.

O autor da violência doméstica terá a obrigação de ressarcir com os gastos relativos aos equipamentos de monitoramento e segurança, a exemplo, botão de segurança, para acionar a polícia, em caso de perigo representado pelo agente. A obrigação de ressarcimento por parte do autor de violência doméstica ou familiar não pode atingir o patrimônio da mulher e dos seus dependentes, ou seja, o dinheiro vai ter que sair do bolso do agente.

Além disso, a lei proíbe que os ressarcimentos sejam usados como atenuantes ou para fins de substituição da pena. É importante lembrar que a obrigação de ressarcimento por parte do autor de violência doméstica ou familiar não depende do trânsito em julgado de eventual condenação. O autor pode ser acionado na esfera cível, sem necessidade de aguardar o resultado na esfera penal. Assim, a lei tem como

principal objetivo encorajar as mulheres vítimas de violência doméstica a denunciarem seus agressores, e com isso coibir e prevenir a violência doméstica no âmbito familiar.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A pesquisa propiciou compreender as seguintes interrogativas que nos angustiavam quando iniciou esse estudo. A aplicabilidade da Lei Maria da Penha tem sido satisfatória para sanar os casos de violência no Brasil? É possível dialogar teoricamente sobre as possíveis causas da violência doméstica no ambiente familiar tendo como norte as implicações da Lei Maria da Penha?

Os resultados da pesquisa reafirmam que a violência contra as mulheres é reconhecida como violência de gênero, processo esse marcado pela estigmatização feminina durante toda a história da humanidade. E como isso pôde perdurar por tantos séculos? Pois a mulher nesse processo de estigmatização ela própria se convence da inferioridade e dependência ao homem, e passa a agir consoante a este estigma.

Esse panorama teórico embasa a atitude de muitas mulheres vítimas de violência doméstica que buscam justificar os atos de violência de seus companheiros e renunciam por inúmeras vezes, ao direito de representação, de queixa nos processos criminais, chegando ao absurdo de se culpabilizar pelas crises conjugais que desencadearam esses atos de violência.

As ciências humanas como a Sociologia e a Antropologia buscaram na categoria de gênero demonstrar e sistematizar as desigualdades socioculturais existentes entre homens e mulheres, que repercutem na esfera da vida pública e privada, impondo a cada um, papéis sociais diferenciados, que foram construídos historicamente criando assim pólos de dominação. O caso mais emblemático do Brasil com relação à violência doméstica foi o ocorrido com a Sra. Maria da Penha e foi também o baluarte do movimento feminista, em prol da luta pela legislação penal analisada que enrijeceu os delitos que envolvem a violência doméstica.

Espera-se ter contribuído para o esclarecimento desse tema tão divergente, bem como para a conscientização da sociedade e também para os operadores de direito acerca do estigma da mulher, de forma a buscar mecanismos para coibir a violência de gênero. Nada justifica qualquer violência por parte dos homens contra suas ex-companheiras, contra qualquer mulher. Os homens precisam compreender e respeitar o fim de um relacionamento amoroso, e se a decisão é não, isso tem que ser

RESPEITADO. Verifica-se que, a violência doméstica é um problema cuja prevenção tem que atuar, em primeiro lugar na sensibilização e no avanço da consciência social e o espaço da escola, através do processo educacional se torna uma das ferramentas de combate a esse tipo de atitude comportamental que afeta a vida das mulheres no Brasil.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm) . Acesso em: 02 de fevereiro de 2021.

BRASIL. **Plano Nacional de Educação em Direitos Humanos**. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/navegue-por-temas/educacao-em-direitos-humanos/plano-nacional-de-educacao-em-direitos-humanos#:~:text=O%20Plano%20Nacional%20de%20Educa%C3%A7%C3%A3o,solidariedade%20e%20do%20respeito%20%C3%A0s>. Acesso em 04 de julho de 2021.

LESBAUPIN, I. (Org). **O Desmonte da nação**: balanço do governo FHC. 2. ed. Petrópolis: Ed. Vozes, 1999. v. 1.

NETTO, José Paulo. **Crise do socialismo e ofensiva neoliberal**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 1995.

PENHA, Maria da. **Antes de tudo, uma forte**. Entrevista concedida à revista Leis e Letras, n. 6, ano II, p. 20-24, Fortaleza, 2007.

PERIN, S. D. **Serviço Social no Ministério Público**: um mundo a desvendar e identidade (s) a construir. Dissertação de Mestrado. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2010.

## CAPÍTULO 6

### **VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA AS MULHERES: MEDIDAS DE ENFRENTAMENTO DURANTE A PANDEMIA DA COVID-19**

#### **DOMESTIC VIOLENCE AGAINST WOMEN: COPING MEASURES DURING THE COVID-19 PANDEMIC**

*Eva Karolina Griebeller Ferreira*<sup>13</sup>

*Antônio Leonardo Amorim*<sup>14</sup>

*Meiriany Arruda Lima*<sup>15</sup>

*Ernestina Norinha de Lima Sousa*<sup>16</sup>

**Resumo:** Diante do cenário de pandemia do Covid-19, o mundo entrou num contexto totalmente peculiar. Somado ao medo e a insegurança do contágio no novo vírus, nos encontramos diante de uma situação alarmante. As medidas de restrição de circulação adotadas por países de todo o mundo agravaram ainda mais a situação da violência doméstica contra as mulheres. No Brasil os números de mortes de mulheres aumentaram drasticamente, porém a diminuição das denúncias de violência causou uma falsa sensação de normalidade jurídica. Diante disso, o governo brasileiro, apesar de escassa as medidas de enfrentamento, criou lei que garantisse o atendimento das vítimas de violência doméstica durante a pandemia do Covid-19, com o objetivo de minimizar os impactos do isolamento social nas vidas das mulheres vítimas de violência doméstica. Importantes fontes de dados, como o Fórum Brasileiro de Segurança pública, através do seu Anuário de Segurança pública, forneceram dados e, mais do que isso, alertaram para a grave situação encontrada no contexto de violência doméstica contra mulheres no país. Essa pesquisa busca analisar as medidas de enfrentamento durante a pandemia do Covid-19 em relação a violência doméstica contra mulheres no Brasil.

**Palavras-chave:** Direitos Humanos; Gênero; Pandemia da Covid-19; Violência Doméstica.

**Abstract:** Faced with the Covid-19 pandemic scenario, the world entered a totally peculiar context. Added to the fear and insecurity of contagion with the new virus, we are faced with an alarming situation. Circulation restriction measures adopted by countries around the world have further aggravated the situation of domestic violence against women. In Brazil, the number of deaths of women has increased dramatically, but the decrease in reports of violence has caused a false sense of legal normality. In

<sup>13</sup> Graduada em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso (UNEMAT), e-mail: cavalcantebatistaa@gmail.com.

<sup>14</sup> Doutorando em Direito na Universidade Federal de Santa Catarina, bolsista CAPES (2022), Mestre em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (2017-2019), bolsista CAPES durante o período do mestrado (2017-2018), Especialista em Direito Penal e Processo Penal (2017-2018), Bacharel em Direito pela Universidade Estadual do Mato Grosso do Sul (2012-2016) - Unidade de Naviraí/MS, pesquisador de Direito Penal, Processo Penal, Criminologia e Direito da Criança e Adolescente. Associado ao Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), foi Coordenador do Grupo de Pesquisa Novas Perspectivas do Direito Penal (2019-2021), e-mail: amorimdireito.sete@hotmail.com.

<sup>15</sup> Doutoranda em Saúde Coletiva no Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva da Universidade de Brasília. Mestre em Bioética pelo Programa de Pós-Graduação em Bioética da Universidade de Brasília (2020), e-mail: meiriany.lima@unemat.br.

<sup>16</sup> Servidora na Universidade do Estado de Mato Grosso, Unidade de Vila Rica/MT.

view of this, the Brazilian government, despite the scarcity of coping measures, created a law to guarantee the care of victims of domestic violence during the Covid-19 pandemic, with the objective of minimizing the impacts of social isolation in the lives of women victims of domestic violence. Important data sources, such as the Brazilian Public Security Forum, through its Public Security Yearbook, provided data and, more than that, alerted to the serious situation found in the context of domestic violence against women in the country. This research seeks to analyze the coping measures during the Covid-19 pandemic in relation to domestic violence against women in Brazil.

**Keywords:** Human rights; Genre; Covid-19 Pandemic; Domestic violence.

## INTRODUÇÃO

A violência contra as mulheres é uma realidade que se inicia, praticamente, na origem da humanidade. Desde os povos mais antigos, é sabido que a mulher vem de um contexto de submissão e inferioridade. Com o passar dos anos, a passos lentos e com grande dificuldade, as mulheres foram em busca de seus direitos. As conquistas como o direito ao estudo, a escrita e ao voto foram sendo conquistados nos últimos séculos, acontecimentos recentes na história longa das mulheres em busca dos seus direitos.

No Brasil não foi diferente, as mulheres, após muitas lutas e mobilizações conseguiram o direito ao voto, e posteriormente na Constituição de 1988 conquistaram o direito a igualdade de gênero.

Apesar dos esforços contínuos, a violência contra as mulheres permeia até a atualidade. Mobilizações e campanhas parecem não surtir efeitos diante dos números alarmantes de casos de feminicídios e denúncias de casos de violência doméstica. Mesmo após a principal lei criada para combater a violência doméstica contra as mulheres, a Lei Maria da Penha, centenas de milhares de casos são registrados todos os anos no país.

Em 2020 somando-se ao cenário de aumento de casos de violência doméstica contra mulheres a pandemia do Covid-19. O mundo inteiro se depara com uma realidade assustadora, o surto do novo coronavírus e sua alta propagação por diversos países. À medida que o vírus se alastra, os governos da maioria dos países adotam meios de enfrentamento ao novo vírus, dentre eles, o principal é o isolamento social, que obrigava as pessoas a permanecerem em suas residências, sem contato com qualquer indivíduo que não seja sua família.

## PANDEMIA DA COVID 19 E A VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

Em dezembro de 2019 na cidade de Wuhan, na China, é observado um novo coronavírus, causador da infecção COVID-19. Os primeiros casos de COVID-19 foram confirmados num grupo de pessoas que estiveram no mercado popular de Wuhan, onde eram vendidos vários tipos de animais selvagens vivos, como cobras, morcegos e castores, que podem ter sido os transmissores do vírus, de um animal doente para as pessoas. Os pacientes apresentaram sintomas semelhantes, o diagnóstico era de uma pneumonia.

No mesmo mês do surto, em dezembro de 2019, a China envia um relatório a OMS (Organização Mundial da Saúde), relatando a situação e comunicando que o primeiro paciente com sintomas da doença foi registrado em Wuhan, em 8 de dezembro de 2019. Em janeiro de 2020 a OMS publica um comunicado relatando 44 casos de -pneumonia de causa desconhecida<sup>11</sup> na cidade de Wuhan na China. Desde então, a OMS investiga as origens da pandemia.

Logo após os primeiros casos do vírus 2019-nCoV surgiram vários outros pacientes com os mesmos sintomas. Pelo fato de o vírus infectar os pulmões, causando tosse e espirros, torna a doença super contagiosa e seu alastramento muito rápido. Em janeiro de 2020, apesar das notificações serem concentradas na cidade originária, Wuhan, também já havia casos na Tailândia, no Japão, na Coreia do Sul e nos Estados Unidos, todos envolvendo pessoas que eram de Wuhan ou visitaram a cidade chinesa.

Em 9 de fevereiro de 2020, trinta e quatro brasileiros que viviam na cidade chinesa de Wuhan foram repatriados, por meio de duas aeronaves da Força aérea Brasileira. Eles ficaram de quarentena por 14 dias na Base Aérea de Anápolis, no Goiás. No Brasil, após 54 casos suspeitos descartados, o primeiro caso confirmado foi em 26 de fevereiro, em São Paulo. O paciente era um homem de 61 anos que viajou a Itália. Até 2 de março apenas houve confirmação de 2 casos no Brasil e monitoramento de 433 casos suspeitos. Em 6 de março de 2020 chega a 13 o número de casos confirmados no Brasil, assim o Ministério da Saúde anuncia a ampliação de medidas no enfrentamento do coronavírus no Brasil.

Em 11 de março de 2020 a OMS declarou pandemia de coronavírus e o Ministério da Saúde atualiza para 52 o número de casos confirmados de infecção por coronavírus, sendo 6 casos por transmissão local e 46 casos importados. Em 12 de março o Ministério da Saúde lança edital com 5.811 vagas para médicos com CRM

Brasil atuarem nos postos de saúde por meio do Programa Mais Médicos. Em 13 de março é regulamentado critérios de isolamento e quarentena aplicados em pacientes com suspeita ou confirmação da doença. Nessa data também houve a cura do primeiro paciente diagnosticado com coronavírus no Brasil.

#### MEDIDAS DE RESTRIÇÃO DE CIRCULAÇÃO DE PESSOAS EM TODO TERRITÓRIO NACIONAL

Em 16 de março de 2020 os 234 casos confirmados fazem o Brasil entrar em uma nova fase, a de estratégia de contenção do covid-19, que é criar medidas de prevenção. Em 17 de março é notificada a primeira morte por covid-19, um homem de 62 anos com histórico de diabetes e hipertensão. Rio de Janeiro decreta situação de emergência e define medidas temporárias para prevenção de contágio, suspendendo por 15 dias eventos e atividades com presença de público, visitas as unidades prisionais e aulas nas redes públicas e privadas, além de outras medidas.

Portaria do Governo Federal torna crime contra a saúde pública a recusa ao isolamento e a quarentena e prevê detenção de um mês a um ano, além de multa, a quem descumprir as medidas sanitárias preventivas. Em 21 de março sobe para 18 o número de mortes registradas por coronavírus. O presidente Jair Bolsonaro determina quais serviços essenciais para funcionamento do país que não podem parar em meio a pandemia do novo coronavírus.

Em 27 de março de 2020 os dados são atualizados para confirmação de 3.027 pessoas contaminadas e 92 o número de óbitos. No dia 6 de abril de 2020 o Governo federal publica novas orientações sobre medidas diferenciadas quanto ao distanciamento social: saída do distanciamento social ampliado para o distanciamento social seletivo, com o objetivo de promover o retorno gradual das atividades laborais sem levar a uma explosão de casos que não possam ser absorvidos pelo sistema de saúde.

Em 10 de abril de 2020 o número de mortes chega a 1.074 e 19.943 casos confirmados da Covid-19 no Brasil. Em 16 de abril de 2020 o Presidente da República Jair Bolsonaro decide exonerar o ministro da saúde, Luiz Henrique Mandeta, e quem assume o ministério é o médico oncologista e empresário Nelson Teich.

O número de casos confirmados em 8 de maio de 2020 chega a 136.519 e 9.265 óbitos. São Paulo prorroga quarentena até 31 de maio. Rio de Janeiro considera possibilidade de decretar *lockdown* em todo o estado, com bloqueio de estradas e restrição de circulação.

Brasil supera a marca de 10 mil óbitos decorrentes do novo coronavírus. Congresso Nacional decreta luto oficial de três dias devido aos mais de 10 mil óbitos pela Covid-19. Em nota, presidentes da Câmara dos Deputados, Rodrigo Maia, e do Senado, Davi Alcolumbre, afirmam que o Parlamento não está indiferente à situação. Supremo Tribunal Federal também decreta luto oficial de três dias. O presidente da Corte, Dias Toffoli, pede união entre os poderes e ação coordenada amparada na ciência. O Poder Executivo não se manifesta.

Em 11 de maio de 2020 o governo de Pernambuco decreta *lockdown* na capital, Recife, e em quatro cidades da região metropolitana: Olinda, Jaboatão dos Guararapes, Camaragibe e São Lourenço da Mata. Juntas, as cidades são responsáveis por 77% dos casos confirmados e 68% das mortes decorrentes da contaminação pelo novo coronavírus. O estado tem 13.768 diagnósticos de Covid-19 e 1.087 óbitos.

Presidente da República decide incluir atividades industriais, construção civil e salões de beleza, academias e barbearias na lista de atividades essenciais. Medida permite que esses setores funcionem durante o período de pandemia do novo coronavírus. Os estados e municípios, no entanto, têm a prerrogativa de ignorar a determinação federal, após entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Coronavírus se torna a maior causa de mortes no Brasil atualmente. A doença supera o conjunto de todas as doenças cardiovasculares, que matam 980 pessoas por dia. Também deixa para trás mortes diárias por câncer (624) e acidentes e violência (413). O número de casos confirmados salta para 271.628. O total mantém o Brasil como terceiro país do mundo em casos de coronavírus. País está atrás apenas dos Estados Unidos (cerca de 1,5 milhão) e Rússia (299 mil casos).

No Brasil, as medidas de restrição de circulação, minimizada desde o início pelo poder Executivo, se tornaram mais rigorosas gradativamente, sendo adotadas medidas pelos estados e municípios, com o objetivo de conter a propagação do vírus e evitar que o sistema de saúde entre em colapso.

Em março o governo federal, através da Instrução Normativa 19 do Ministério da Economia, aplicou teletrabalho para servidores federais pertencentes a grupos de risco, e também Decretou a Medida Provisória nº 927, que permitiu teletrabalho, antecipação de férias individuais e coletivas, compensação de horas e antecipação de feriados.

Já os Estados e Municípios tomaram maiores medidas para conter a propagação do vírus, ao proibir por exemplo eventos com aglomerações, fechar



unidades de ensino, proibir agrupamentos em locais públicos, suspensão ao comércio e serviços não essenciais, suspensão do transporte rodoviário intermunicipal e turístico, isolamento social obrigatório, proibição de frequentar praias, rios, lagoas e piscinas, suspensão do funcionamento de academias de ginástica, shoppings centers e atendimento de agências bancárias, proibição de frequentar parques.

Diante das medidas adotadas para conter a propagação em grande escala do coronavírus, inevitavelmente a maior parte da população foi obrigada a ficar em casa, sem poder sair a qualquer tipo de ambiente público. Conseqüentemente, as mulheres vítimas de violência doméstica se viram em uma situação de maior dificuldade, por estarem no ambiente mais vulnerável, a própria residência, sem poder sair e convivendo muitas vezes com o próprio agressor.

#### DADOS E VIOLÊNCIA DOMÉSTICA DURANTE A PANDEMIA DA COVID 19

Desde o início da pandemia do Covid-19, países de todo o mundo ficaram diante de um cenário assustador – aumento de casos de infecção da doença seguido de óbitos crescentes. Mas, não bastasse isso o Brasil diante também, infelizmente, do crescimento de ocorrências de violência doméstica. Apesar de que milhares dessas vítimas já experimentavam dessa situação antes da pandemia, a situação se agravou em razão do novo contexto ocasionado pelo isolamento social, que apesar de eficaz para conter a propagação do vírus, fez com que elas convivessem mais tempo e de maneira mais intensa com o agressor, que na maioria das vezes é o próprio parceiro.

Conforme os países ao redor do mundo foram decretando quarentena, foi observado o aumento dos casos de violência doméstica. Apesar de países como França, Espanha e China registrarem aumento de ocorrências e solicitações em números de ajuda, outros países como Itália e Brasil perceberam a diminuição no número de denúncias. Isso pode ter acontecido pelo fato de que nestes países, para a denúncia do crime doméstico é necessário a presença da vítima para a instauração do inquérito, sendo então impossibilitada por causa das medidas de distanciamento social e maior permanência em casa.

Nesse aspecto, Pimentel e Martins (2020, p. 38) complementam:

Assim, a diminuição do registro de algumas ocorrências neste período representa menos uma redução de casos de violência contra a mulher e mais as dificuldades e obstáculos que as mulheres encontraram na pandemia para denunciar a situação de abuso a que estão submetidas, além da instabilidade sofrida no período pelos serviços de proteção, com diminuição do número de

servidores e horários de atendimento e aumento das demandas. Esses fatores foram confirmados pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública, quando realizou monitoramento dos registros de ocorrências de feminicídios, homicídios de mulheres, lesão corporal dolosa, ameaça, estupro e estupro de vulnerável e concessões de medidas protetivas de urgência em 12 Ufs brasileiras entre os meses de março, abril e maio deste ano, constatando que durante esse período, houve queda no registro da maior parte desses crimes, com exceção da violência letal contra as mulheres, que apresentou crescimento.

De acordo com dados divulgados pelo comitê parlamentar de violência contra as mulheres, segundo os relatórios da polícia sobre abuso doméstico caiu para 652 nos primeiros 22 dias de março, comparado a 1.157 no mesmo período de 2019. Além disso, o Telefone Rosa, maior linha de apoio a violência doméstica contra mulheres do país, registrou uma queda de 55% desde o início do isolamento, sendo registradas apenas 496 chamadas, comparado a 1.104 no mesmo período do ano anterior.

Ao comparar os números trazidos pelo Anuário Brasileiro de Segurança Pública acerca da violência doméstica contra mulheres no primeiro semestre de 2019 e 2020, pode-se observar que, no primeiro semestre de 2020 houve uma redução dos registros de lesão corporal dolosa (-10,9%), ameaça (-16,8%), estupro (-23,5%) e estupro de vulnerável (22,7%), e, em contra partida, verificou-se um aumento nos registros de violência letal contra mulheres (+0,8%) e feminicídios (+1,2%) no mesmo período. Além disso, o registro de ligação para o 190 cresceu 3,9%. Ao analisar esses dados, é possível verificar que, aqueles crimes em que depende da presença da vítima nas delegacias houve queda.

Isso quer dizer que, se a violência contra as mulheres foi acentuada na pandemia e os registros dos mesmos apresentaram queda, as vítimas então enfrentaram dificuldades para realizar a denúncia, e essa dificuldade não foi causada por motivos particulares das mesmas, mas sim pela ausência de meios de enfrentamento adotadas pelo governo para auxiliar as vítimas de violência nesse cenário tão complicado.

Apesar da ONU ter feito uma série de recomendações aos governos do mundo inteiro a respeito da necessidade de investimentos em serviços de atendimento online, serviços de alerta de emergências em locais como farmácias e supermercados e criação de abrigos temporários, nem todos os países tomaram tais medidas como prioridade.

A relatora especial da ONU sobre Violência contra a Mulher, Dubravka Simonovic, alerta que Covid-19 intensificou risco de violência doméstica e que

-Governos não devem permitir que circunstâncias extraordinárias e medidas restritivas contra a COVID-19 violem o direito das mulheres a uma vida livre de violência<sup>17</sup>.

## VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA AS MULHERES É UMA PANDEMIA?

Pandemia é uma palavra de origem grega, formada pelo prefixo neutro *pan* e *demos*, que significa povo, e foi usada pela primeira vez por Platão num sentido genérico, referindo-se a qualquer acontecimento capaz de alcançar toda a população. Galeno também usou o termo pra se referir a doenças epidêmicas de grande difusão.

Segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS), pandemia é a -disseminação mundial de uma nova doença e o termo passa a ser usado quando uma epidemia, surto que afeta uma região, se espalha por diferentes continentes com transmissão sustentada de pessoa para pessoa<sup>18</sup>.

De acordo com esse conceito, pandemia pode ter como característica principal a sua abrangência extensa, ou seja, que está presente na maioria dos países do mundo, senão todos. Nesse sentido, a violência doméstica contra mulheres tem sido chamada de -Pandemia das Sombras, isso porque no contexto do Covid-19, o aumento do número de feminicídios em contrapartida da diminuição do número de denúncias, faz com que a vítima tenha enfrentado dificuldades ao buscar ajuda. Vemos então uma pandemia crescente nas sombras da Covid-19, a da violência contra as mulheres. Além disso, essa violência se tornou ainda mais silenciosa do que já era, progredindo sem ser identificada.

É sabido que, antes do surgimento do Covid-19, a violência doméstica já era uma das principais preocupações de violação de direitos humanos. Conforme dados da ONU, -nos 12 meses anteriores ao surgimento da COVID-19, aproximadamente 243 milhões de mulheres e meninas (de 15 a 49 anos) em todo o mundo foram submetidas à violência sexual ou física por um parceiro íntimo (ONU, 2020).

A pandemia do Covid-19 trouxe uma realidade nova a todos os países do mundo, as medidas de quarentena e isolamento social foram adotadas com o objetivo de diminuir a propagação da doença. Por outro lado, a situação das mulheres vítimas de violência doméstica piorou diante desse cenário de confinamento, ao serem obrigadas a permanecer dentro de suas residências juntamente com o agressor. Nesse aspecto, se

17 Informação obtida em: <https://brasil.un.org/pt-br/85372-relatora-da-onu-estados-devem-combater-violencia-domestica-na-quarentena-por-covid-19>.

18 Informação retirada em: <https://www.bio.fiocruz.br/index.php/br/noticias/1763-o-que-e-uma-pandemia>).

torna muito mais difícil acionar o sistema de proteção quando a vítima está o tempo todo na presença do agressor. Somada a essa dificuldade está o fato de que ao sair de casa, a vítima romperá com o isolamento, ficando vulnerável à doença, e também a indisponibilidade dos serviços públicos causados pelo lockdown – medida adotada por diversas cidades do país.

Outro ponto importante é que a violência doméstica não atinge somente suas vítimas, mas também se configura como um problema de toda a sociedade em diversos aspectos.

As agressões domésticas as mulheres atingem também os direitos de crianças e adolescente, que convivem com essa situação dentro de seus lares. Não obstante, também se trata de um impasse econômico, ao corresponder a um custo global de aproximadamente 1,5 trilhão de dólares. Isso significa que essa violência não atinge somente a vítima, apesar da mesma ser a principal preocupação, com todo sentido, para todos que enfrentam a extinção da violência doméstica. Esse problema vai além, traumatiza milhares de crianças, adolescentes e se torna um gasto desproporcional aos cofres públicos. A tendência desse número é aumentar agora e continuar após a pandemia. Assim, reduzir a violência doméstica contra as mulheres também é um investimento em estabilidade econômica.

Nesse sentido, Gisele Meneses do Vale e Júlia Sousa (2020, p. 3), em seu artigo –A pandemia das sombras: como o período de quarentena pode intensificar a violência doméstica?, destacam:

Nessa esteira, bom seria se também voltássemos nossos esforços para combater a violência contra a mulher com o mesmo empenho que nos prevenimos do coronavírus, já que a violência doméstica é também uma doença social presente nos lares de todo o mundo.

E, complementam (VALE; SOUSA, 2020, p. 3):

Posto tudo isso, a convergência entre aquilo que é privado e os valores coletivos se torna ainda mais necessária diante desse cenário. O setor público, a iniciativa privada, a academia e a sociedade civil organizada precisam, mais do que nunca, andar de mãos dadas no que diz respeito aos desafios acerca da violência doméstica. Precisamos ininterruptamente estar atentos e atentas às tantas vulnerabilidades enfrentadas pelas mulheres frente à essa pandemia, bem como quanto aos seus desdobramentos no tecido social.

Podemos considerar que a violência doméstica é uma pandemia, pelo fato de que esse fenômeno está presente em praticamente todos os lares ao redor mundo e por perpetrar século após século na cultura do ser humano.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O histórico das dificuldades com que as mulheres lidam nos remonta desde a centenas de anos atrás. Desde a origem das sociedades o papel de inferioridade das mulheres predomina diante de um mundo praticamente machista. As mulheres sempre foram destinadas as tarefas domésticas e cuidado com os filhos e, desde o início, o que predominava na civilização é o patriarcado, onde o homem desempenha o papel de chefe da família e sujeito de direitos na sociedade.

No Brasil, desde seu descobrimento, não foi diferente. O Brasil Colônia, passando para o Império e chegando na República, as mulheres não tinham direitos diante da sociedade. Além de estarem restritas as tarefas domésticas, sofriam abusos e violências, mas não possuíam o direito de justiça diante da situação. Além disso, o pouco que se tinha na época de regulamentação de direitos, como a Ordenação das Filipinas, dispunha da mulher como sujeito incapaz de raciocinar, desprovida de discernimento. Nesse contexto, as mulheres eram vistas como objeto do seu marido, e era permitido até seu assassinato em alguns casos.

Conforme os anos foram passando, já no século XIX, após muitas lutas e movimentos feministas, as mulheres alcançaram alguns direitos, como o direito ao estudo, a escrita e posteriormente, ao voto. O sufrágio, embora inicialmente tímido, fez com que as mulheres alcançassem a igualdade de votar, de ser considerada igual aos homens nesse sentido, apesar de que a possibilidade de ser votada se fez muitos anos depois.

Após a Constituição de 1988, que garantiu a igualdade de direitos as mulheres, somente em 2006 foi criada uma lei específica para tratar dos casos de violência doméstica contra as mulheres, é a Lei nº 11.340/2006, mais conhecida como -Lei Maria da Penhal.

A preocupação com o combate à violência contra a mulher e, sobretudo, sua criminalização e o suporte jurídico-estatal às vítimas são fenômenos recentes (WAISELFISZ, 2015).

A Lei Maria da Penha trouxe mais efetividade ao processo nos crimes de violência doméstica contra mulheres, mas além disso, dotou de mecanismos para proteger a mulher e romper com o ciclo de violência. Embora muitos desafios tenham sido enfrentados, tanto na aceitação quanto na aplicação da lei, suas medidas vem

contribuindo para a diminuição da desigualdade e da violência em si, buscando sempre resguardar e proteger famílias brasileiras.

A violência doméstica, além de atingir e causar traumas as vítimas, também reflete em problemas para a economia, pois a mulher, além de faltar ao trabalho, também faz uso do sistema de saúde pública, o que gera custos aos cofres públicos e déficit de mão de obra aos empregadores.

O Fórum Brasileiro de Segurança Pública, através dos Anuários, vem atualizando dados sobre a segurança pública e crimes do país. Através dele pode-se estudar crescimento ou diminuição da violência e analisar possíveis efetividades de medidas adotadas pelo governo ou instituições civis. O Fórum Brasileiro, em seu último Anuário, do ano de 2020, retratou que houve um crescimento considerável nos registros de feminicídios e crimes contra mulheres do ano de 2018 para 2019. O real motivo não se sabe ao certo, se foi realmente um aumento de mortes em si, ou se houve uma melhora na interpretação dada ao registro de feminicídio.

Não bastasse o cenário de preocupação com o crescimento dos registros de feminicídio, no final de 2019 houve o surto do novo coronavírus. Observado em dezembro de 2019 na cidade de Wuhan, na China, os casos do Covid-19, desde os primeiros casos, resultaram em um surto sem precedentes. O alto risco de contágio do novo vírus permitiu sua propagação por todo o mundo, onde, em poucos dias, já haviam registros de casos em países da Europa e América do Norte.

Como consequências das medidas de isolamento social, usadas para conter o novo vírus do Covid-19, pode-se observar o aumento dos casos de feminicídios e de subnotificações de violência doméstica contra as mulheres. O Anuário Brasileiro de Segurança Pública, divulgado pelo FBSP, apontou aumentos nos casos de feminicídio (+1,2%) no primeiro semestre de 2020, quando comparado ao mesmo período de 2019. Também houve aumento nos casos de violência letal contra mulheres (+0,8%) e de registro de ligação para o 190 (+3,9%). Em contra partida a esses aumentos, foi registrada diminuição nos registros de lesão corporal dolosa, ameaça e estupro, ou seja, nas modalidades de denúncias onde era necessária a presença da vítima para sua efetivação, observou-se uma queda.

Ao analisar o contexto social do país e interpretar esses dados apontados é possível apontar, não uma redução de casos de violência contra a mulher, e sim dificuldades e obstáculos que as mulheres vítimas de violência encontraram na pandemia para denunciar situações de abusos e violência a que estavam submetidas. As

medidas de restrição de circulação de pessoas, apesar de eficazes para conter a propagação do Covid-19, impôs a vítima que permanecesse junto ao agressor e impossibilitou que a mesma realizasse qualquer denúncia ou até mesmo buscar a rede de apoio e proteção. Com as medidas de lockdown, as delegacias, casas de abrigo, apoio psicossocial, assistência social e demais serviços antes disponibilizados, ficaram inacessíveis, pois estavam em sua grande maioria cumprindo obrigações impostas pela pandemia.

Diante do cenário do crescimento de violência doméstica e feminicídios na pandemia, organizações internacionais, como a ONU, realizaram uma série de recomendações aos países para investimento em serviços de atendimento online, serviços de alerta de emergências e criação de abrigos temporários. Porém, nem todos os países levaram a sério as medidas recomendadas.

Considerando todas as recomendações feitas pela ONU e as medidas tomadas por diversos países da Europa, uma das únicas medidas adotadas pelo governo brasileiro foi a expansão de canais de denúncias e recomendações sobre a rede de proteção a mulher. Ocorre que, tais medidas não foram concretas e suficientes de modo que auxiliasse a vítima na realidade em que se encontravam.

## **REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

**BRASIL. Norma técnica de padronização: Delegacias Especializadas de Atendimento à Mulher – DEAMs.** Brasília: Ministério da Justiça. Presidência da República, 2006.

CALAZANS, Myllena. CORTES, Íaris. **O processo de criação, aprovação e implementação da Lei Maria da Penha.** Disponível em: [https://assets-compromissoeatitude-ipg.sfo2.digitaloceanspaces.com/2014/02/1\\_3\\_criacao-e-aprovacao.pdf](https://assets-compromissoeatitude-ipg.sfo2.digitaloceanspaces.com/2014/02/1_3_criacao-e-aprovacao.pdf). Acesso em 07 de maio de 2021.

Fernandes, Valéria Diez Scarance **Lei Maria da Penha: o processo penal no caminho da efetividade: abordagem jurídica e multidisciplinar (inclui Lei de Feminicídio) / Valéria Diez Scarance Fernandes** – São Paulo: Atlas, 2015  
A violência doméstica e a cultura da paz / organização Maria Rita D'Ângelo Seixas, Maria Luiza Dias. - 1. ed. - São Paulo: Santos, 2013.

Fórum Brasileiro de Segurança Pública. Nota técnica. **Violência doméstica durante a pandemia de Covid-19.** p. 13. 2020.

ONU – **Organização das Nações Unidas. Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU.** Disponível em: <https://nacoesunidas.org/artigo-a-experiencia->

internacional-com-os-impactos-da-covid-19-na-educacao/amp/. Acesso em: 09 de abril de 2021

Pacto Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres. **Secretaria de Políticas para as Mulheres, Secretaria Nacional de Enfrentamento à Violência Contra as Mulheres**. Brasília: Presidência das República, 2010.

SAFFIOTI, Heleieth I. B.. ALMEIDA, Suely S. de. **Violência de Gênero: Poder e impotência**. Rio de Janeiro: Revinter, 1995.



## CAPÍTULO 7

## NOVA LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE: DEBATES ATUAIS A PARTIR DO VIÉS JURÍDICO

NEW AUTHORITY ABUSE LAW: Current debates from a legal bias

*Isabella Silva Jacobina*<sup>19</sup>  
*Anderson Rocha Rodrigues*<sup>20</sup>

**Resumo:** Este trabalho propõe um diálogo a respeito da lei de abuso de autoridade, considerando a importância da discussão no âmbito do direito. Teve-se como objetivo analisar os elementos da Lei 13.869/2019, observando os possíveis conflitos desta com a Constituição Federal. Compreender o ponto de vista apresentado por diferentes juristas acerca da LAA e analisar se o dispositivo legal fere princípios constitucionais. Para isso, a pesquisa foi pautada na abordagem qualitativa, ou seja, diferentemente da abordagem quantitativa, esta não emprega dados estatísticos. Este trabalho foi embasado no método dedutivo, transformando enunciados complexos em particulares. Realizou-se uma pesquisa exploratória, permitindo a obtenção de um melhor aprofundamento da temática. Com este propósito, foi utilizada a pesquisa bibliográfica, cujos dados serão analisados a partir da pesquisa exploratória, ou seja, descrever-se-á o que os autores ou especialistas escrevem sobre o assunto e, a partir daí, estabelecer uma série de correlações para, ao final, expressar um pensamento conclusivo acerca do assunto. A princípio, será exposto conceitos específicos e esclarecimentos sobre a constitucionalidade da LAA. Serão demonstrados ainda pensamento relevantes de alguns juristas sobre a LAA e o posicionamento deles com a análise da legislação. Encerrando o esforço dissertativo, apresenta-se os principais pontos aqui discutidos. Ressalta-se que não se tem a pretensão de esgotar a matéria referente ao assunto discutido, mas sim estimular o debate e reflexões para que se inicie um avanço nos âmbitos social e jurídico.

**Palavras-Chave:** Abuso. Autoridade. Constituição.

**Abstract:** This work proposes a dialogue about the law of abuse of authority, considering the importance of the discussion in the field of law. The objective was to analyze the elements of Law 13,869/2019, observing the possible conflicts between it and the Federal Constitution. Understand the point of view presented by different jurists about the LAA and analyze whether the legal provision violates constitutional principles. For this, the research was based on the qualitative approach, that is, unlike the quantitative approach, this one does not employ statistical data. This work was based on the deductive method, transforming complex statements into particulars. An exploratory research was carried out, allowing for a better deepening of the theme. For this purpose, bibliographical research was used, whose data will be analyzed from the

19 Graduada em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso (UNEMAT).

20 Graduado em Direito pela Universidade Estácio de Sá, Especialização em Ciências Criminais pela PUC/MG e Mestrado em DIREITO pela Universidade Católica de Petrópolis (2017). Atua como professor nas seguintes instituições: Faculdade de Miguel Pereira (FAMIPE), nas matérias de Crime e Sociedade, Direito Penal e Direito Processual Penal e no Curso Preparatório às Escolas Militares - CPREM - CONCURSOADM. Atuou na Universidade do Estado de Mato Grosso, nas matérias de Direito Penal, Direito Constitucional e Direito Administrativo em Inteligência Educacional e Sistemas de Ensino - IESDE BRASIL S/A e foi conciliador no Fórum Regional de Bangu/RJ (2020/2021).

exploratory research, that is, it will describe what the authors or specialists write about the subject and, from there, establish a series of correlations for, at the end, express a conclusive thought about the subject. At first, the historical context involving the understandings about the law over the years will be exposed. Below, there will be specific concepts and clarifications on the constitutionality of the LAA. Relevant thinking of some jurists about the LAA and their position with the analysis of the legislation will also be demonstrated. Ending the dissertation effort, the main points discussed here were presented. It is noteworthy that the intention is not to exhaust the matter referring to the subject discussed, but rather to stimulate debate and reflections so that progress can be started in the social and legal spheres.

**Keywords:** Abuse. Authority. Constitution.

## INTRODUÇÃO

No dia 05 de setembro do ano de 2019 foi sancionada a Lei n.º 13.869/2019, a nova lei de abuso de autoridade (LAA), a qual alterou várias legislações vigentes. Em meio a discussões e polêmicas, esta nova lei revogou a antiga e primeira Lei de Abuso de Autoridade (Lei n.º 4.898/1965), publicada no período do Regime Militar, criada para combater os abusos praticados por agentes públicos membros das polícias. A nova Lei, objeto do estudo, gerou acúmulo de ações diretas de inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal, que atacam vários de seus dispositivos. Nesta perspectiva a pesquisa pretende propor pensamentos sobre a proposta da nova legislação e destacar alguns apontamentos de juristas acerca do assunto, sobre o qual há vários entendimentos e opiniões distintas.

Dentre os questionamentos relacionados a legislação em comento, é abordada a suposta violação ao princípio da taxatividade, decorrente do princípio da legalidade. Para melhor compreensão, veja-se um esclarecimento sobre o princípio da taxatividade:

A lei penal deve ser clara e precisa, de forma que o destinatário da lei possa compreendê-la, sendo vedada, portanto, com base em tal princípio, a criação de tipos que contenham conceitos vagos e imprecisos. A lei deve ser, por isso, taxativa. Implica a máxima determinação e taxatividade dos tipos penais, impondo-se ao Poder Legislativo, na elaboração das leis, que redija tipos penais com a máxima precisão de seus elementos. Exemplos de tais conceitos vagos ou imprecisos seriam encontrados naqueles tipos penais que contivessem em seu preceito primário a seguinte redação: –São proibidas quaisquer condutas que atentem contra o interesse da pátria. O que isso significa realmente? Quais são essas condutas que atentam contra o interesse da pátria? O agente tem de saber exatamente qual a conduta que está proibido de praticar, não devendo ficar, assim, nas mãos do intérprete, que dependendo do momento político pode, ao seu talante, alargar a sua abrangência, de modo a abarcar todas as condutas que sejam de seu exclusivo interesse (nullum crimen nulla poena sine lege certa), como já aconteceu na história do Direito

Penal no período da Alemanha nazista, da Itália fascista, e na União Soviética, logo após a Revolução bolchevique. (MENDEZ, p. 02, 2019).

Diante da explicação, se faz necessário uma análise sobre a possível inconstitucionalidade da nova Lei de Abuso de Autoridade, o que será explanado a seguir.

## **A CONSTITUCIONALIDADE DA LEI N.º 13.869/2019**

A constitucionalidade, assim como a inconstitucionalidade, depreende a presença de uma Constituição rígida, sendo utilizada como base para elaboração de demais dispositivos. Conforme a ideia da estrutura hierárquica, se os atos públicos ou privados contrariarem o caráter supremo das normas constitucionais, estaremos diante da inconstitucionalidade. (Bulos, 2015).

Ainda em conformidade com Bulos (p. 138), o entendimento do STF acerca do assunto é:

Repúdio ao ato inconstitucional decorre, em essência, do princípio que, fundado na necessidade de preservar a unidade da ordem jurídica nacional, consagra a supremacia da Constituição. Esse postulado fundamental de nosso ordenamento normativo impõe que preceitos revestidos de menor grau de positividade jurídica guardem, necessariamente, relação de conformidade vertical com as regras inscritas na Carta Política, sob pena de ineficácia e de consequente inaplicabilidade. Atos inconstitucionais são, por isso mesmo, nulos e destituídos, em consequência, de qualquer carga de eficácia jurídica (apud STF, Pleno, ADIn 652-5-QO/MA, Rel. Min. Celso de Mello, v. u., j. em 2-4-1992, DJ de 2-4-1993, Ementário de jurisprudência n. 1698-03).

Diante disso, entende-se por Constitucionalidade a relação de concordância hierárquica entre ações públicas e privadas com a constituição do Estado. Indica uma conexão de reciprocidade, adequação ou idoneidade de um comportamento com a Carta Magna. Já a inconstitucionalidade é o oposto, ou seja, trata-se da relação de desconformidade hierárquica entre ações públicas e privadas com a constituição do Estado. Evidencia a inadequação ou inidoneidade de um comportamento com a Carta Magna. (BULOS, 2015).

Considerando o exposto acima, tem-se que o Brasil adota como fonte imediata da ordem jurídica a lei, de acordo com o descrito no art. 5.º, inc. II, da CF: –ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (BRASIL, 1988), percebendo, com isso, o princípio da legalidade. Evidente que existem alguns requisitos para que a lei seja considerada constitucional e, caso esses requisitos

não venham a ser observados, o Poder Judiciário poderá declarar a inconstitucionalidade da norma.

A nova LAA foi e ainda é polemizada por conta de uma possível instabilidade institucional, gerada com a chegada da legislação, seguida de falta de credibilidade das mesmas, polarizando-se discursos a favor e contra as novas regras. Diante desse cenário, alguns questionamentos foram levantados, dentre eles, a inconstitucionalidade formal e material da nova LAA.

Com o sancionamento da nova LAA, foram ajuizadas várias ações diretas de inconstitucionalidade, nas quais são questionadas, entre outros, a violação do princípio da proporcionalidade e da taxatividade por existirem definições vagas constantes na legislação, o que seria inconstitucional por violar a legalidade penal. A título de exemplo, a ADI 6239 discutiu acerca da inconstitucionalidade do art. 9.º da LAA, visto que o artigo mencionado indica elementos do tipo penal, como -manifestamente e -deixar, os quais seriam subjetivos amplos, caracterizando crime de hermenêutica.

Art. 9º Decretar medida de privação da liberdade em manifesta desconformidade com as hipóteses legais: (Promulgação partes vetadas) Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa. Parágrafo único. Incorre na mesma pena a autoridade judiciária que, dentro de prazo razoável, deixar de: I - Relaxar a prisão manifestamente ilegal; II - Substituir a prisão preventiva por medida cautelar diversa ou de conceder liberdade provisória, quando manifestamente cabível; III - Deferir liminar ou ordem de habeas corpus, quando manifestamente cabível.‘

Outrossim, alguns estudiosos do direito também questionaram a constitucionalidade da nova LAA, e as divergências de pensamentos ainda repercutem entre os juristas, mas, com efeito, percebe-se a necessidade e importância desse tipo de debate para oxigenação de ideias e aperfeiçoamento do direito brasileiro como um todo, somente assim poder-se-á alcançar um Estado mais justo.

## **INTERPRETAÇÕES DA NOVA LEI DE ABUSO DE AUTORIDADE**

Como mencionado, para alguns juristas, além de inteligível e inconstitucional em alguns dispositivos, gerou grande insegurança jurídica, e, acerca disso, respectivamente os promotores de justiça e defensores públicos Igor Pereira Pinheiro, André Clark Nunes Cavalcante e Emerson Castelo Branco manifestaram que:

(...) princípio da taxatividade penal (decorrência do princípio da legalidade penal – artigo 5.º, XXXIX, CF/88), que exige uma descrição pormenorizada

da conduta proibida, de modo que a criminalização de condutas genéricas não pode prevalecer. Ocorre que a lei é cheia de comandos vagos e imprecisos que impedem a perfeita compreensão prévia do que se criminalizou, ficando a autoridade pública, em muitas das vezes, sujeita ao modo de pensar do magistrado que vai julgá-lo. Trata-se de uma indevida delegação legislativa em branco ou camuflada, incompatível com o princípio da legalidade penal. (CAVALCANTE; BRANCO, 2020, p. 201).

Ademais, como já mencionado anteriormente, compartilha do mesmo pensamento os autores e delegados de polícia Joaquim Leitão Junior e Marcel Gomes de Oliveira, como se demonstrará a seguir:

Quando acreditávamos que alvíssaras estariam aportando em solo jurídico penal, com punição eficaz dos crimes pecaminosos praticados pela grande elite, com interesses vultuosos e quantias incalculáveis de dinheiro em jogo, percebeu-se, em especial, que nos últimos meses há uma sanha indescritível com o objetivo de afanar tudo aquilo conquistado na última década, em especial a condenação dos inatingíveis políticos. A lei em exame é um tanto lacunosa, imprecisa e com dispositivos vagos e abertos por demais, sem qualquer técnica jurídica a esmerar pelo princípio da taxatividade. (JUNIOR; OLIVEIRA, 2020, p. 01-02).

Os autores Joaquim Leitão Junior e Marcel Gomes de Oliveira acima citados, apresentaram em sua obra o entendimento do juiz de direito Rodrigo Foureaux, o qual tratou da inclusão do art. 7.º-B no Estatuto da Advocacia e da OAB por meio da LAA.

A imprensa e as redes sociais têm noticiado que violar prerrogativa de advogado passou a ser crime diante da criação do art. 7º-B do Estatuto da Advocacia e da OAB. Ocorre que tal conduta (violar prerrogativas de advogados) já é crime e não passou a ser crime com a Nova Lei de Abuso de Autoridade, razão pela qual a Nova Lei de Abuso de Autoridade não criminaliza a violação às prerrogativas do advogado, pois já é criminalizado. Não há um crime novo, mas mera continuidade normativo-típica. Isto é, revoga-se um artigo de lei ou uma lei, mas mantém a conduta prevista na norma revogada como crime em outro artigo de lei ou lei. (...) Na verdade o que houve foi uma restrição às condutas consideradas criminosas quando se trata de violação às prerrogativas dos advogados, pois o art. 3º, -jll, da atual Lei de Abuso de Autoridade considera criminosa qualquer violação aos direitos e garantias legais assegurados ao exercício profissional, o que abrange a violação a qualquer direito dos advogados previstos no art. 7º do Estatuto da Advocacia e da OAB, que supera vinte. (...) a título de exemplo, a atual Lei de Abuso de Autoridade considera que pode ser crime a conduta do juiz consistente em não receber advogados, conforme já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, ao fundamentar que —A negativa infundada do juiz em receber advogado durante o expediente forense, quando este estiver atuando em defesa do interesse de seu cliente, configura ilegalidade e pode caracterizar abuso de autoridade. (Apud JUNIOR; OLIVEIRA, 2020, p. 7).

Em contrapartida, o professor Guilherme de Souza Nucci, também já citado em capítulo anterior, apresenta um entendimento diverso acerca da nova legislação, a entender 30 que a LAA se faz superior à Lei n.º 4.898/65 (antiga LAA), não possuindo

qualquer vício de inconstitucionalidade, enumerando os benefícios alcançados com a nova Lei:

Pode-se argumentar que a nova Lei de Abuso de Autoridade foi editada em época equivocada, pois pareceu uma resposta vingativa do Parlamento contra a Operação Lava Jato. Mas, na essência técnica, trata-se de uma lei absolutamente normal, sem nenhum vício de inconstitucionalidade (...). 1 (...) os tipos penais da lei 4.898/65 eram muito mais abertos e não taxativos do que o cenário ofertado pela lei 13.869/19. Para certificar disso, basta a leitura do art. 3.º, -all, da lei anterior: constitui abuso de autoridade qualquer atentado à liberdade locomoção. Seria perfeitamente amoldável a esse tipo penal toda e qualquer prisão preventiva decretada -sem justa causal ou até mesmo uma condução coercitiva -fora das hipóteses legais. Dependeria de interpretação? Sem dúvida. Porém, na atual lei tudo ficou muito mais claro e taxativo; 2 (...) as falhas da lei anterior são muito mais gritantes do que as da atual lei. Esta deixou claríssimo que um abuso de autoridade somente ocorre quando manifestadamente excessiva foi a atitude do agente público. É forte a indignação. Manifesto é algo notório, patente, inegável. Nada disso envolvia a lei 4.898/65. 3 (...) elogiar o cuidado legislativo em colocar, de maneira destacada, que todos os tipos penais configuradores de crime de abuso de autoridade exigem, além do dolo, a especial finalidade de -prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal. (...) A atual lei 13.869/19 é muito mais garantista e protetora. O agente público está amparado pelo escudo do elemento subjetivo específico, que é muito difícil de explorar e provar. (NUCCI, 2019, p. 01-02).

Outro entendimento relevante realizado pelo ex-ministro do Supremo Tribunal Federal Ayres Britto, bem como algumas entidades e magistrados, os quais apontaram possíveis inconstitucionalidades na LAA, afirmando que a lei -inibe a prestação jurisdicional e independência do magistrado que se vê, segundo ele, criminalizado. Apontando ainda que, -nenhum diploma infraconstitucional pode ter a pretensão de ditar as coordenadas mentais do juiz, ou instância judicante colegiada, para conhecer do descritor e do prescritor dessa ou daquela norma geral a aplicar por forma tipicamente jurisdicional. (BRITTO, Ayres. Parecer).

O ministro do Supremo Tribunal Federal, juntamente com seu assessor, Victor Oliveira Fernandes, também se posicionaram sobre a nova lei de abuso de autoridade, referindo-se a ela como uma conquista.

É indiscutível que nenhuma legislação nasce perfeita, muito menos as que amadurecem em um caminho histórico tão labiríntico. É possível, e mesmo necessário, que alguns dispositivos da lei tenham que ser submetidos a um teste de batimento à luz do texto constitucional. Todavia, a qualidade técnica da proposição aprovada é digna de destaque. A latitude da incidência da norma sujeita qualquer agente público ao seu escrutínio, do Presidente da República ao guarda de trânsito da esquina. Para além, a ampla conquista de uma nova Lei de Abuso de Autoridade transcende o exame da sua tecnicidade. O ganho democrático da legislação está em reinserir na pauta institucional um debate que nunca deveria ter sido relegado a segundo plano. Longe de ser uma jabuticaba, diversos países da tradição romano-germânica em democracias consolidadas conservam leis penais efetivas voltadas à

coibição de excessos dos agentes públicos. Na França, os artigos 332-4 a 332-9 do Código Penal trazem previsões específicas para o abuso de autoridade, tipificando como crime –ordenar ou praticar arbitrariamente ato prejudicial à liberdade pessoal. Na Alemanha, a legislação criminaliza a —violação ou torsão do Direito, a Rechtsbeugung do §339 StGB, e ainda o delito de –perseguição de inocentes, a Verfolgung Unschuldiger do §344 StGB. Na Espanha, o artigo 446 do Código Penal prevê a punição do "juiz ou magistrado que, intencionalmente, ditar sentença ou resolução injusta. Este foi, inclusive, o dispositivo que fundamentou a condenação do juiz espanhol Baltasar Garzón, por violação ao direito de defesa dos réus na ordenação de interceptações telefônicas ilegais. Se é inegável que toda norma recebe a incontornável marca da sua temporalidade, a Lei 13.869/2019 embalsama-se em uma quadra única da nossa história recente: o momento de reconciliação do sistema punitivo com os pilares essenciais do constitucionalismo democrático. Seja por nos advertir dos profundos riscos do autoritarismo, seja por sagrar a virtude da prudência na realização da justiça, a Lei 13.869/2019 merece ser cunhada de Lei Cancellier-Zavaski. (MENDES; FERNANDES, 2020).

Já neste texto, o advogado criminalista Antônio Ruiz Filho afirma que a nova legislação expressa nada menos que a "vontade popular", "não devendo, por isso mesmo, ser objetada por veto presidencial embasado no mérito".

O risco em que incorre a nova lei é não ser suficiente para aplacar tantos desmandos que cotidianamente vilipendiam o direito das pessoas pelo abuso de agentes públicos displicentes ou imbuídos do exercício desmedido dos poderes de que são investidos em nome do Estado para agir em prol da sociedade, e nunca contra os cidadãos. (RUIZ, 2019).

Por fim, vejamos os entendimentos dos delegados Marcelo de Lima Lessa e Rafael Francisco Marcondes de Moraes tem o seguinte entendimento sobre a nova lei:

(...) a despeito das controvérsias que orbitam a Nova Lei de Abuso de Autoridade, sobretudo pela turbulenta conjuntura de sua publicação, a inovação legislativa oferece avanços na tutela de direitos fundamentais e salutares filtros acerca do elemento subjetivo para a configuração dos ilícitos penais nela previstos. (LESSA; MORAES, 2020).

Considerando a exposição dos juristas e autores acima, os quais defenderam diferentes pensamentos sobre a nova Lei de Abuso de Autoridade, apresenta-se a seguir as considerações finais.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O estudo realizado por meio do presente trabalho teve como temática a análise da nova Lei de Abuso de Autoridade, embasando-se em debates atuais a partir do viés jurídico. A LAA entrou em vigor em janeiro de 2020, especificando ações consideradas abuso de autoridade, prevendo punições para quem as violarem.

O estudo se deu em três tópicos para melhor organização e compreensão do estudo, sendo que no primeiro foram abordadas notas introdutórias.

No segundo foram trazidas algumas análises constitucionais, tendo como centro do debate a constitucionalidade da LAA. Para esse fim, foram apresentados a este trabalho conceitos acerca de constitucionalidade e inconstitucionalidade.

Ao final, no terceiro tópico apresentado diversos entendimentos e contrapontos de autores e juristas sobre a nova lei de abuso de autoridade, os quais se posicionaram pelo progresso ou retrocesso alcançado por ela, tendo em vista a sua condição polêmica, a existência de alguns dispositivos vagos e a possível inconstitucionalidade da retrocitada lei.

É notório que a nova Lei de Abuso de Autoridade promoveu muitas reflexões no meio jurídico, sendo que em alguns contextos ela não foi acolhida. Diante da sua vigência recente, improvável seria afirmar que esse diploma legal trouxe ou trará avanço ou retrocesso, contudo, por meio do estudo realizado neste trabalho, compreendeu-se que a nova lei de abuso de autoridade trouxe consigo um aperfeiçoamento inegável em alguns dispositivos, se comparado com a antiga LAA (Lei 4.898/1965).

Porém, analisando pormenorizadamente, tem-se que a nova legislação foi insuficiente em outros aspectos, pois houve a introdução de dispositivos vagos, necessitando da realização de alguns ajustes.

Conclui-se, portanto, que a nova legislação trouxe importantes renovações em relação aos abusos praticados por autoridades, quando em comparação à antiga legislação, possuindo boas intenções e alcançando seu objetivo de processar e responsabilizar agentes públicos que, no exercício de sua profissão, pratiquem abusos e excessos em detrimento de direitos fundamentais ao cidadão.

Todavia, alguns termos utilizados nos dispositivos permaneceram vagos sob o ponto de vista técnico, sendo que a imprecisão no momento da elaboração dos tipos penais constantes na legislação dificultou a sua interpretação, podendo gerar efeitos negativos na prestação jurisdicional. Em vista disso, tem-se que a lei em comento descumpriu o princípio da taxatividade, porém, essa legislação, assim como todas as outras, não nascem perfeitas, portanto, sugere-se a partir disso, que com o aperfeiçoamento da lei estudada poder-se-á alcançar um Estado mais justo.



## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. BRASIL. Lei n.º 13.869, de 05 de setembro de 2019. **Dispõe sobre a lei de abuso de autoridade.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm). Acesso em 20 fev. 2021.

BRITTO, Ayres. **Parecer.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-out29/parecerayres-britto-integrara-adi-ajufe-lei-abuso>. Acesso em 10 abr. 2021.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional.** São Paulo, 2015. Editora Saraiva, 9ª ed.

FILHO, Antônio Ruiz. **Abuso das autoridades ou da lei?** Revista Migalhas, 2019. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/309812/abusos-das-autoridades-ou-dalei>. Acesso em 25 abr. 2021.

JUNIOR, Joaquim Leitão; OLIVEIRA, Marcel Gomes de. **A Nova Lei de Abuso de Autoridade.** Rio de Janeiro, 2020. Editora Brasport.

LESSA, Marcelo de Lima. **O dolo específico dos crimes da nova lei de abuso de autoridade.** Revista Jus Navigandi, 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/76366/odolo-especifico-dos-crimes-da-nova-lei-de-abuso-de-autoridade>. Acesso em: 29 fev. 2020.

LESSA, Marcelo de Lima; MORAES, Rafael Francisco Marcondes de. **A nova lei de abuso de autoridade entra em vigor e reforça devida investigação legal.** Jus.com.br, 2020. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/78764/a-nova-lei-de-abuso-de-autoridade-entra-emvigor-e-reforca-devida-investigacaolegal#:~:text=Breves%20considera%C3%A7%C3%B5es%20sobre%20a%20entrada,atividade%20persecut%C3%B3ria%20da%20pol%C3%ADcia%20judici%C3%A1ria.&text=A%20nova%20Lei%20de%20Abuso%20revoga%20a%20Lei%204.898%2F65,%2C%20%C2%A7%20BA%20e%20350>. Acesso em: 05 maio 2021.

MENDES, Gilmar Ferreira; FERNANDES, Victor Oliveira. **Abuso de Autoridade e o reencontro com o Estado de Direito.** Revista Consultor Jurídico, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jan-03/opiniao-lei-cancellier-zavaski-lei-abuso-autoridade>. Acesso em: 02 maio 2021.

MENDEZ, Silmara Yurksaityte. **Princípios Penas e Penas Constitucionais.** Brasil Escola, 2019. Disponível em: <https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/principios-penaispenais-constitucionais.htm>. Acesso em: 27 maio 2021

NUCCI, Guilherme de Souza. **A nova Lei de Abuso de Autoridade.** Jusbrasil, 2019. Disponível em: <https://guilhermedesouzanucci.jusbrasil.com.br/artigos/765386969/a-nova-lei-de-abuso-de-autoridade->. Acesso em 01 mar. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Notícias STF, 2019.** Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=426393>. Acesso em 25 abr. 2021.

## CAPÍTULO 8

### É POSSÍVEL UM PROCESSO DE INVESTIGAÇÃO HUMANIZADO NO CASO DE CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL?

IS A HUMANIZED INVESTIGATION PROCESS POSSIBLE IN THE EVENT OF CRIMES AGAINST SEXUAL DIGNITY?

*Edenir Paulista Sólis dos Santos<sup>21</sup>  
Antônio Leonardo Amorim<sup>22</sup>*

**Resumo:** O presente artigo traz a discussão a possibilidade de que o processo de investigação de crimes cometidos contra a dignidade sexual precisa ser modificado, tendo em vista o processo de revitimização da vítima no curso das investigações e também na ação penal. Na sociedade moderna, onde os gêneros ocupam espaços fundamentais na construção social, se tem um abismo entre as diferenças de sociais e culturais sobre o corpo, o que faz com que as vítimas de crimes contra a dignidade sexual, normalmente mulheres, fiquem vulneráveis no procedimento investigatório. Diante do exposto, indaga-se, é possível que crimes contra a dignidade sexual tenha um processo de investigação humanizado? A resposta a esse problema de pesquisa se dará a partir do método hipotético dedutivo, indutivo, da pesquisa bibliográfica e documental.

**Palavras-chave:** Criminologia Crítica; Direitos Humanos; Processo Penal Humanizado; Vitimização.

**Abstract:** This article discusses the possibility that the investigation process of crimes committed against sexual dignity needs to be modified, in view of the victim's revictimization process in the course of investigations and also in criminal proceedings. In modern society, where genders occupy fundamental spaces in social construction, there is an abyss between social and cultural differences about the body, which makes victims of crimes against sexual dignity, usually women, vulnerable in the procedure investigative. Given the above, the question is, is it possible for crimes against sexual dignity to have a humanized investigation process? The answer to this research problem will be based on the hypothetical deductive, inductive method of bibliographic and documentary research.

**Keywords:** Critical Criminology; Human rights; Humanized Criminal Procedure; Victimization.

21 Graduado em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso (UNEMAT), Agente de Polícia Civil na Polícia Civil do Estado de Mato Grosso, e-mail: edenir@direitovr.com.br.

22 Doutorando em Direito na Universidade Federal de Santa Catarina, bolsista CAPES (2022), Mestre em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (2017-2019), bolsista CAPES durante o período do mestrado (2017-2018), Especialista em Direito Penal e Processo Penal (2017-2018), Bacharel em Direito pela Universidade Estadual do Mato Grosso do Sul (2012-2016) - Unidade de Naviraí/MS, pesquisador de Direito Penal, Processo Penal, Criminologia e Direito da Criança e Adolescente. Associado ao Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), foi Coordenador do Grupo de Pesquisa Novas Perspectivas do Direito Penal (2019-2021), e-mail: amorimdireito.sete@hotmail.com.

## INTRODUÇÃO

O presente estudo se ocupa em abordar os crimes sexuais, analisando-os através do contexto social historicamente concebido, para então compreender as normas pertinentes ao tema.

Dessa maneira, a pesquisa é de enorme importância dada a projeção dos debates acerca da proteção aos direitos relacionados a liberdade sexual, sobretudo relacionado aos avanços sociais e jurídicos acerca da tutela dos direitos femininos e à liberdade sexual.

Neste prisma, as novas configurações sociais permitem analisar as relações humana sob outros aspectos, refletindo também em como a violência se estrutura. Inevitavelmente, ao tratar dos crimes sexuais, aborda-se a discriminação de gênero, isso posto, faz-se necessário trazer os contornos dos interesses das mulheres e como seus direitos foram tutelados ao longo do tempo.

Na órbita jurídica, a moral alça grande peso para determinação dos limites aceitáveis pelo Estado ao controlar o comportamento coletivo. Na seara penal, ao longo do tempo, foi determinante o papel sexista atrelado aos dogmas conservadores inspirados na moral religiosa.

Ora, tanto é verdade que, os primeiros registros acerca da criminalização da violência sexual, a mulher figura como único sujeito passivo do crime, cuja proteção se direcionava à honra do pai ou do marido, ou seja, a tutela em si era do interesse masculino. Para além, a mulher sobre a qual poderia recair a conduta, era valorada moralmente quanto a ser ou não virgem, posteriormente concebida por honesta, a fim de determinar a existência ou não de violação do seu corpo para fins sexuais.

Neste aspecto, é importante ressaltar a pertinência do tema, ao passo que fundamenta a necessidade de que a lei interpretada de forma a contemplar a tutela dos direitos fundamentais da pessoa, tal qual faz a Constituição Federal quando consolida a igualdade de gênero.

Ressalva-se que, o humanismo dos direitos fez refletir diretamente na necessidade de contemplar a norma como garantidora dos direitos essenciais da pessoa, não somente como guardião da moral social que reflete em dogmas que são estremecidos quando se deparam com temas polêmicos.

Não obstante essas mudanças sociais, temos ainda as comportamentais, com o Brasil sendo signatário de importantes pactos internacionais em defesa dos direitos humanos, em defesa da vida e da liberdade, houve um avanço no início destes séculos

nas agendas ligadas a defesa de minorias, não se admitindo mais qualquer tipo de discriminação, seja por cor, raça, credo ou orientação sexual. As pessoas hoje são mais livres para se expressar em sua plenitude sem que tenha sua liberdade tolhida pelo preconceito que outrora dominava a nossa sociedade.

### **PROCESSO DE INVESTIGAÇÃO DE CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL (LEI N. 13.718/2018) HUMANIZADO – UM OLHAR PARA A VÍTIMA**

Os crimes contra a dignidade sexual envolvem uma gama de elementos que traduzem os próprios conflitos sociais, desde a relação de poder estabelecida em razão do gênero, até as crenças incutidas na forma como poder, religião e a família foram estabelecidas ao longo do tempo.

Discutir um papel humanizado da investigação acerca dos crimes sexuais trazem a vítima para um papel de cuidado e protagonismo que refletem a tendência da lei penal em entender as relações sociais que fundamentam os conflitos e como sua aplicação fundamenta a existência do próprio direito enquanto ferramenta de promoção da pacificação social.

Como se pode observar, a Lei n. 13.718/2018 nasce para o mundo jurídico com a importante missão de dar ao Estado legalidade para processar e punir crimes contra a dignidade sexual, até então sem previsão legal para alguns tipos penais os quais foram criados, ou atualizada suas redações.

Observa-se também a discussão que se criou em torno da alteração referente ao processo nesses tipos de crimes que passou a ser de ação penal pública incondicionada, e para que não aconteça aquilo que as correntes doutrinárias contrárias a essa mudança asseverava, que seria a revitimização por meio da exposição da vítima a seu contra gosto, a um processo que ao menos na visão destes doutrinadores causariam mais sofrimento do que benefícios as vítimas.

Diante do que podemos observar neste estudo, imperiosa é a questão da efetividade da nova norma na pratica, atendendo os anseios da sociedade e conforme a intenção do legislador. Neste aspecto, importante é o papel da polícia civil, como primeira garantidora dos direitos da vítima.

## A VITIMIZAÇÃO DAS MULHERES PRECISA SER REVISTA

A legislação brasileira tem com fito a proteção da dignidade sexual, antes direcionadas exclusivamente ao sexo feminino, tem sido atualizadas a fim de proteger a dignidade sexual da pessoa humana, o que é muito louvável e também demonstrar uma certa mudança de paradigmas, não só a mulher ou pessoa do sexo feminino podem ser vítimas de violência sexual mas também as pessoa do sexo masculino, isso não é novidade nenhuma mas em razão da cultura e dos costumes patriarcais vigentes na sociedade, essa prática era inferiorizada em relação a violência contra a mulher.

Com essa mudança de paradigma, temos uma legislação moderna capaz de estender o seu alcance a proteção da dignidade sexual da pessoa humana, quando se trata de proteção a um direito, muito melhor que seja extensivo do que restritivo, nesse aspecto não podemos reclamar.

Todavia, os números relacionados a esse tipo de violência contra a dignidade sexual, quer seja observado localmente quer seja observado nacionalmente, não nos resta dúvidas que a principal vítima dos crimes contra a dignidade sexual é do sexo feminino, e com uma maior incidência ente crianças e adolescentes.

Portanto, necessário se faz, voltar os olhos para o papel da vítima e procurar identificar nuances que possam nos indicar porque vivemos em uma sociedade em que um número assustador de mulheres é violado em sua dignidade sexual diariamente, e principalmente buscar responder o problema de pesquisa, diante deste cenário, como podemos fazer um processo de investigação humanizado sob a perspectiva da vítima.

### **O que é ser vítima?**

A lei passou a considerar que qualquer sujeito pode ser vítima do crime, logo podem figurar no polo passivo da ação. Há que se considerar que, as práticas sexuais são variadas, ainda que a lei determine a penetração como centro fundamental para ocorrência do crime tentado ou consumado.

O intuito de tolher a liberdade sexual da pessoa com o uso da força para violar o corpo também é considerado, mesmo que não seja suficiente para caracterizar o estupro, pode fazer incidir sobre a conduta outra modalidade delitiva. Dessa maneira, é crime comum, podendo ser cometido contra qualquer pessoa, sendo dispensável também qualquer condição para ser agente da conduta desde que o caráter central da

conduta seja suficiente para apresentar os demais elementos essenciais para configurar o núcleo do tipo.

O momento histórico do Código Penal de 1940, deva-se ressaltar, vigente até o momento, coincidiu com a elaboração do Código de Processo Penal, sendo pois, a oportunidade em que se estruturava o sistema penal brasileiro com a composição do direito material e processual positivados.

Instituído pelo Decreto-Lei 2.848, prevê à vulnerabilidade da vítima, regulamentando da seguinte maneira, quando considerou no art. 224, a presunção de violência quando a vítima não é maior de quatorze anos alienada ou débil mental, bem como quando não oferece resistência. Diante disso, o legislador reduziu, para o efeito de presunção de violência, o limite de idade da vítima para 14 anos, justificando a precocidade no conhecimento dos fatos sexuais, como motivo bastante para a redução (GOMES, 2017).

Insta considerar que, o fundamento da ficção legal de violência, seria considerar a completa inocência em relação aos fatos sexuais dos adolescentes. De sorte que, desconsidera-se seu consentimento, sendo este irrelevante para a responsabilidade penal (GRECO, 2011). Nesse sentido, entende-se que –ademais, a presunção de violência foi estendida aos casos em que o sujeito passivo é alienado ou débil mental, tendo por base o mesmo entendimento de que, nesses casos, há ausência de consentimento válido (GOMES, 2017, p. 1), nesse sentido, entende Greco (2011, p. 1):

Hoje, com louvor, visando acabar, de vez por todas, com essa discussão, surge em nosso ordenamento jurídico penal, fruto da Lei nº 12.015, de 7 de agosto de 2009, o delito que se convencionou denominar de estupro de vulnerável, justamente para identificar a situação de vulnerabilidade em que se encontra a vítima. Agora, não poderão os Tribunais entender de outra forma quando a vítima do ato sexual for alguém menor de 14 (quatorze) anos (pelo menos é o que se espera).

Notadamente que, o direito penal não pode abdicar de sua função ética, para comportar os costumes, convalidando-os sem mensurar os efeitos diante da função que tem o direito penal na sociedade, de controle e manutenção da paz social.

Para se chegar no atual entendimento pacificado da legislação que tutela as garantias as liberdades sexuais foi percorrido um grande caminho, onde a definição de vítima foi sofrendo alterações e da mesma forma essas alterações refletiam a sociedade contemporânea a legislação.

Hoje não importa a experiência sexual anterior da vítima nos casos de menor de 14 anos, e não importa se houve consentimento da vítima maior de 14 até

determinado momento, se decidiu não ter relacionamento sexual –NÃO|| é –NÃO||, aquele que desprezar o aviso de parada vai ser responsabilizado penalmente.

Percebemos aí uma mudança no perfil da vítima de violência sexual, outrora apenas mulheres ditas –honestas||, agora pessoa de ambos os sexos, independente de já ter tido alguma experiência sexual pretérita, e sobretudo o respeito a autodeterminação da pessoa sobre o seu próprio corpo de sua sexualidade.

O que nos leva a concluir que vítima de violência sexual na atualidade é toda pessoa que tem sua liberdade de escolha de com quem, quando e como vai se relacionar sexualmente tolhida, com emprego de violência, grave ameaça, ou mesmo através de uma importunação sexual ou divulgação de imagens sem autorização da vítima.

### **O que é vitimização?**

Além dessa violência sofrida pela vítima descrita no parágrafo anterior, a qual a doutrina vai classificar como vitimização primária, em que a vítima sofre com a ocorrência direta do fato criminoso, temos também a vitimização secundária, em que a vítima após passar por uma violência precisa se submeter ao Estado e suas ações evasivas *relacionadas* ao processo, e ainda a vitimização terciária que é aquela provocada pela repercussão na sociedade da notícia da violência sofrida, no caso do nosso tema estudo, via de regra a vítima passa por essas três fases, como podemos observar até aqui, e passaremos a fazer algumas alguns apontamentos mais adiante.

### **CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL PREJUDICAM A HONRA E MORAL?**

Uma das grandes controvérsias desta nova a lei foi a alteração do art. 225 do Código Penal que torna de ação pública incondicionada a representação criminal os crimes previstos nos capítulos I e II daquele título.

Em linhas gerais, o prazo decadencial decorrido em 6 meses da não propositura da queixa em juízo. Contando-se do momento em que se sabe a identidade o autor do fato, não por vezes coincidentes a data do fato criminoso, uma vez que, nos delitos sexuais é comum que sejam praticados por pessoas conhecidas.

Não se pode negligenciar em registrar que, o interesse deve ser da vítima, sobretudo nos casos favoráveis à promoção da ação, pois essa tem o direito violado e deve ser amparada pela lei penal.

Entretanto, sabe-se que, tanto a lei quanto a sociedade encontram dificuldades em refletir sobre os crimes sexuais de maneira precisa considerando a esfera autônoma da vítima em ter seus direitos tutelados, sem pender para a análise a partir dos valores morais, como menciona Gomes (2017, p.1):

De toda sorte, ao longo das décadas verificou-se a necessidade de atualizar a modalidade da ação, não só em face do amadurecimento da sociedade em relação ao tratamento dispensado às vítimas dos crimes, como pelas inúmeras situações de injustiças.

Diante da negligência legislativa em disciplinar os pontos sensíveis acerca dos crimes contra a dignidade sexual, em 1984 o STF editou a Súmula n. 608: –No crime de estupro, praticado mediante violência real, a ação penal é pública incondicionada (BRASIL, 1984).

Significa dizer, pois que, –quando houver lesões graves, gravíssimas ou morte da vítima, a ação é de titularidade do Ministério Público, de forma incondicionada sua procedibilidade (GOMES. 2017, p. 1). Logo, sem que a vítima tenha possibilidade de interferir, pois seu consentimento é processualmente irrelevante. De todo modo, em relação aos vulneráveis, por capacidade reduzida ou critério etário, preserva-se a ação é pública na modalidade incondicionada.

Retirando da vítima a decisão de tornar público o ocorrido por meio do processo criminal ou silenciar quando entendia que a dor relacionadas a lide processual poderia lhe causar, os apoiadores da mudança alegam que a vítimas destes tipos de crime não oferecem denúncia porque sofrem coação, ou mesmo por medo uma vez que na maioria dos casos o agressor é próximo da vítima, sendo assim obrigação do Estado exercer o seu *jus puniend* para que a pratica desse crime não fique em pune.

## A ESCUTA DA VÍTIMA DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E O CONSTRANGIMENTO

Destarte, quando da ocorrência de crimes sexuais, um importante catalizador dessas denúncias são, num primeiro momento as escolas e depois os conselhos tutelares no caso de menores de idade, e só então a polícia, no geral se existir lesão e precisa passar por atendimento médico a vítima vai ser inquirida sobre os fatos e do mesmo modo informado a polícia, toda essa triagem antes que a denúncia chegue a justiça além de constrangedor implica em ter que reviver o ocorrido e passar por uma exposição desnecessária do ocorrido a mais diversas pessoas alheias ao processo criminal, ocasionando de fato um constrangimento para a vítima.



A vítima, diferente das testemunhas não tem o dever legal, compromissado de dizer a verdade daquilo que souber ou que lhe for perguntado, e no que diz respeito aos crimes alcançados pela Lei n.º 13.718/2018 objetos desta pesquisa, a participação ativa da vítima no processo, de modo a colaborar com as investigações e de suma importância, haja visto que em sua maioria é cometido por pessoas da família ou próximo da família e no âmbito familiar, o que dificulta sobremaneira a colheita de provas.

### **O que fazer nesses casos?**

A Lei n.º 13.431/2017 que estabelece a escuta especializada e o depoimento especial surge como solução a essa questão de vitimização pela reiterada exposição da vítima criança ou adolescente, que antes eram submetidas a reviver por meio da narrativa dos fatos a violência sofrida, de forma reiterada e a vários órgãos ou entidades, que na busca por ajudar acabava por revitimizar.

A lei informa como e quando devem ser realizados a escuta e o depoimento, este último apenas em sede de delegacia para a autoridade policial e ou para o juiz, e ambas devem ser realizadas em ambientes adequados e sem a presença de qualquer pessoa que possa lhe causar constrangimento.

### **A necessidade de preparação do responsável pelo diálogo com a vítima para fazer as perguntas adequadas**

A justiça restaurativa surgiu como técnica jurídica para enfrentar conflitos de maneira efetiva. Seguindo na contramão da judicialização de questões independentemente do nível de complexidade, a justiça restaurativa logrou êxito na atuação em diversos procedimentos na seara criminal.

No que concerne aos crimes contra dignidade sexual, em termos de procedimento, a escuta qualificada e com finalidade determinada dentro do processo é importante para colaborar a reparação dos prejuízos causados à vítima, pois, embora não se possa dizer em restaurar o status quo da vítima, nem via processo judicial, nem por qualquer outro meio.

A pessoa que vai fazer as perguntas para a vítima, deve se limitar a perguntar apenas detalhes do fato que possam levar a identificação da autoria e da materialidade, no caso da autoria, caso não seja conhecida, perguntar o máximo de detalhes a respeito

dos aspectos físicos e comportamentais do criminoso, que via de regra são contumazes nessa prática. Mesmo sendo indispensáveis essas perguntas para os desdobramentos das investigações e consequente ação penal, o cuidado com a vítima não deve ser deixado de lado, devendo sempre que possível realizado essas inquirições por profissionais do mesmo sexo da vítima, que na maioria das vezes são femininas, em local apropriado e de preferência por uma profissional de psicologia.

## **UMA MUDANÇA NO PROCESSO DE INVESTIGAÇÃO**

Ficou perceptível no transcorrer desse estudo a ausência por parte do Estado de uma preocupação real com a vítima quando o tema é violência sexual, como observado aqui, embora existam os clamores sociais por justiça em todo canto do nosso país, o que faz com que o legislador pátrio se veja coagido a apresentar alternativas e mudança, o que se vê dessas ações é o foco no criminoso e não na vítima.

Se a partir de agora, da promulgação desta lei, a pessoa não pode mais exercer seu livre arbítrio no que diz respeito a participar ou não em um processo criminal em que tenha sido vítima de violência sexual, que ao menos o processo investigatório possa ser realizado de forma a preservar o máximo todos os aspectos físicos e emocionais da vítima.

A mudança legislativa colabora significativamente com o protagonismo da reestruturação do direito penal, flexionando-o as necessidades reais que alimentam os conflitos sociais. Permitir que uma investigação criminal utilize de ferramentas reais como o diálogo e o acolhimento no decorrer de procedimento investigatório e judicial, fortalece o dinamismo processual que privilegia o mérito, dando um verdadeiro significado aos interesses da vítima, para além do cunho punitivo da norma penal e da justiça criminal.

Para tanto, propomos um procedimento de investigação humanizado, com acolhimento da vítima por meio de uma escuta especial conduzida por um profissional da área de psicologia, que possa ser gravada com a finalidade de evitar revitimização pela repetição de depoimentos mesmo em sede de delegacia de polícia.

Acreditamos que ao final da pandemia, será possível acessar remotamente serviços especializados e voltados ao tratamento de vítimas de violência sexual, quebrando assim mais um paradigma o qual em razão da distância e tamanho do município não era possível oferecer esses tipos de atendimentos especializados, destinados as capitais e grandes centros em que funcionam as delegacias especializadas.

A pandemia da COVID-19 nos ensinou que para não parar nossas atividades imperioso foi transpor as barreiras físicas que nos separam, e a internet foi imprescindível nesta mudança de paradigma, vários foram os programas e ferramentas que surgiram para atender as mais diversas necessidades na escola, no trabalho, na família e em nosso entretenimento, fundamental que possamos continuar usando esses recursos para atender as vítimas de violência sexual.

A construção de um novo procedimento de investigação humanizado nos crimes contra a dignidade sexual nas delegacias, primeiramente deve passar por uma transformação comportamental de seus servidores, embora seja importante as delegacias especializadas no atendimento à mulher vítima de violência. Porém, não é o suficiente se as equipes de atendimento não estiverem treinadas (FELBERG, 2009).

Tal mudança passa necessariamente por construir novos paradigmas que rompem com a revitimização da mulher, bem como, a coloca como um elemento do processo, esvaziando o conteúdo finalístico da lei de promover a paz social, que passa inevitavelmente pela compreensão dos interesses da vítima, enquanto meio para realização da justiça.

O que teremos neste caso são mulheres revitimizadas por um atendimento impróprio em uma unidade policial própria. O que nos leva a compreensão de que todos os esforços devem objetivar o treinamento multidisciplinar das equipes envolvidas no atendimento a vítima de violência sexual, com esse tipo de perfil profissional será possível realizar um atendimento humanizado em qualquer delegacia, mesmo que não seja uma delegacia especializada, com uma estrutura física precária, o servidor do atendimento será qualificado.

Superada essas questões estruturais, e apresentado a importância singular de servidores capacitados e conhecedores das melhores práticas de acolhimento das vítimas de violências sexuais, objetivando o início de um procedimento de investigação humanizada, mister se faz, a realização de alguns apontamentos que compreendemos ser imprescindíveis para obtermos êxito em investigações dessa natureza.

Paralelo a atenção especial dedicada a vítima, temos a ocorrência de um crime repugnante, nefasto e nossa pesquisa nos aponta o quão prejudicial à ordem pública seria caso o criminoso livre-se solto em razão de uma falha no procedimento inquisitorial realizado na delegacia de polícia, após a realização de uma escuta ativa, da coleta de todas as informações importantes para solução do caso e de posse do

conhecimento das ferramentas de investigação disponíveis, o policial pode dar a resposta esperada por todos.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Ao analisar os crimes contra dignidade sexual, ponto comum na história é que as legislações sempre foram inspiradas pelo padrão moral da sociedade, logo, invariavelmente traz em seu bojo soluções que misturam possibilidade jurídica com impasses sociais. Tanto é que, a ação penal por vezes foi tema de críticas por inviabilizar o exercício do direito da ação, seja pela falta de recursos financeiros, seja pela exposição social da vítima, de todo modo, o que se percebe é o desvalor da vítima que tem seu direito violado e encara um sistema de justiça que dificulta ou inviabiliza o manejo da ação penal.

Como já destacado, a condição social de mulher pautado pela exigência de moral conservadora impede que os direitos femininos sejam de fato resguardado, dando um caráter muito mais de preservação da honra masculina quando envolve esses crimes. Historicamente a mulher é guardada pelo pai, em seguida conduzida pelo marido, no que diz respeito a vida pública, logo, seus deveres sociais sempre estão ligados a honra e moral masculina.

Com os avanços sociais e legislativos alguns aspectos essenciais foram modificados, podendo-se destacar, a evolução da lei ao tratar da violência sexual cometida no ambiente familiar, fazendo o fato figurar como causa de aumento de pena. De uma única vez, o legislador venceu a hipocrisia que torna a família divina e inabalável para encarar a realidade dos crimes e violências que já se iniciam no ciclo familiar.

Diante disso, na hipótese de o autor do crime ser ascendente, padrasto ou madrasta, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tem autoridade sobre ela há previsão específica de aumento de pena (artigo 226 CP). Ademais, o manejo da ação pública incondicionada, elevando a dignidade sexual a bem indisponível, logo, nos casos que a lei assim assevera, a possibilidade da vítima não optar por promover a ação penal é irrelevante.

Ao começar a lidar como causa de interesse público, o Estado se posiciona pela preservação dos direitos da pessoa, demonstrando um avanço no trato da matéria. A pesquisa ao explorar a narrativa e evolução histórica, bem como destacar os principais

avanços, cumpriu seu papel em contextualizar a violência sobre o prisma jurídico e social, analisando os caminhos trilhados da defesa da dignidade da pessoa humana.

Concluimos, portanto, que reclamar das benesses do nosso ordenamento jurídico que impede a autoridade judicial de ratificar as prisões dessa natureza não resolve o problema, tampouco, se faz justiça, é preciso conhecer o tipo penal e identificar no caso concreto a sua incidência, e mais ainda reunir materialidade para fins probatórios de instrução do devido processo legal, naturalmente observando a legalidade na coleta dessas provas e respeitando todas as garantias constitucionais afetas também a pessoa do suspeito.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Lei 13.718 de 24 de Setembro de 2018**, Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/L13718.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13718.htm)>, Acesso em: 05 fev. 2020.

GOMES, Fernanda Maria Alves. Ação penal nos crimes sexuais praticados contra vulnerável. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-fev-04/fernanda-gomes-acao-penal-crimes-sexuais-vulneravel>> Acesso em 18 de julho de 2021.

FELBERG, Lia. A Delegacia da Mulher, Mulher, Sociedade e Direitos Humanos, organizado por Patricia Tuma Martins Bertolin e Ana Claudia Pompeo Torezan Andreucci, São Paulo, Rideel. 2009. p.325

MENDES, Soraia da Rosa. BELTRAME, Priscila Akemi. Não se nasce mulher, mas se morre por ser mulher. 2016. III Colóquio de Estudos Feministas e de Gênero FINATEC – UnB. Disponível em: [https://www.ibccrim.org.br/boletim\\_artigo/5879-Nao-se-nasce-mulher-mas-se-morre-por-ser-mulher](https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/5879-Nao-se-nasce-mulher-mas-se-morre-por-ser-mulher)> Acesso em 18 de julho de 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Penal – parte especial**; Rio de Janeiro, Forense, 2019, p.648

NUCCI, Guilherme de Souza. **Crimes contra a dignidade sexual**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

## CAPÍTULO 9

### O INSTITUTO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA COMENTADO À LUZ DA LEI ANTICRIME E SUA INSTRUMENTALIZAÇÃO EM TEMPOS PANDÊMICOS

THE CUSTODIAL HEARING INSTITUTE COMMENTED IN LIGHT OF THE ANTI-CRIME LAW AND ITS INSTRUMENTALIZATION IN PANDEMIC TIMES

*Beatriz Campos Simão*<sup>23</sup>  
*Anderson Rocha Rodrigues*<sup>24</sup>

**Resumo:** A presente exposição científica tem como objeto de estudo, a audiência de custódia, inserida no sistema criminal de justiça brasileiro por meio da resolução n.213/15 do Conselho Nacional de Justiça e, posteriormente, legalmente oficializada pela lei 13.964/19. Trata-se da apresentação da pessoa presa perante a autoridade judicial, no prazo de até 24 horas após a prisão, com o propósito de assegurar sua incolumidade física e moral contra eventual prática de tortura ou maus tratos, além de ser o momento oportuno para que o magistrado avalie a necessidade e a legalidade do ato cerceador da liberdade. Concomitante a isso, será discorrido acerca do hodierno cenário de pandemia do coronavírus e seus impactos na oralidade em comento, tendo em vista que as implicações da crise epidemiológica também repercutiram no âmbito das audiências de custódia; destacando-se, sobretudo, as disposições regulamentares emitidas pelo Poder Judiciário. Com isso, intentou a pesquisa conduzir a uma desconstrução da imagem do Processo Penal como instrumento repressor, rumo a uma visão constitucional e mais humanizada de seus institutos – como deve ser –, assim como, revelar que a prestação jurisdicional deve ser contínua, sobretudo nos momentos de crise, como a pandemia. No mais, trata-se de uma pesquisa descritiva, de natureza qualitativa, pautada no método dedutivo, de conteúdo bibliográfico e documental, realizada com base em publicações legislativas, livros e artigos científicos.

**Palavras-Chave:** Audiência de custódia. Processo penal. Prisão. Lei anticrime. Dignidade da pessoa humana.

**Abstract:** The present scientific exposition has as its object of study, the custody hearing, inserted in the brazilian criminal justice system through the resolution n.213/15 of the National Council of Justice and, later, legally made official by the law 13,964/19. It is the presentation of the arrested person before the judicial authority, within 24 hours after arrest, in order to ensure their physical and moral safety against possible torture or ill-treatment, in addition to being the opportune time for the magistrate assess the necessity and legality of the act restricting freedom. Concomitantly, the current coronavirus pandemic scenario and its impacts on orality under discussion will be discussed, considering that the implications of the epidemiological crisis also had repercussions in the context of custody hearings; highlighting, above all, the regulatory provisions issued by the Judiciary. With this, the research intended to lead to a deconstruction of the image of the Criminal Procedure as a repressive instrument, towards a constitutional and more humanized vision of its institutes - as it should be - ,

23 Bacharela em Direito pela Universidade Estadual do Mato Grosso, e-mail: biacampossimao@gmail.com.

24 Mestre pela Universidade Católica de Petrópolis, RJ. Professor de Crime e Sociedade, Direito Penal e Processual Penal da Faculdade de Miguel Pereira. Professor contrato temporário na UNEMT. E-mail: profandersonrocharodrigues@gmail.com

as well as revealing that the jurisdictional provision should be continuous, especially in moments of crisis, such as the pandemic. Furthermore, it is a descriptive research, qualitative in nature, based on the deductive method, with bibliographic and documentary content, based on legislative publications, books and scientific articles.

**Keywords:** Custody hearing. Criminal proceedings. Prison. Anti-crime law. Dignity of human person.

## INTRODUÇÃO

Há algum tempo, que a cenário da justiça criminal brasileira é de evidente crise, tanto estrutural, como legislativa. Tem-se dado mais atenção ao tipo penal do que à pessoa que nele incorre. A preocupação do Direito Penal, está deixando, gradativamente, de ser preventiva, para uma postura repressiva, que em nada melhora a conjuntura social, apenas repercute um discurso de simbolismo penal como se o cárcere fosse a única solução para conter a criminalidade e os males dela decorrentes. Esquecendo-se, contudo, que, no intuito de evitar a violação aos bens jurídicos tutelados, viole outros igualmente importantes, como a dignidade da pessoa presa.

É diante desse panorama, que a audiência de custódia se revela uma medida vital e inadiável, cuja atuação visa moderar o poder punitivo e servir como meio hábil de salvaguarda dos direitos da pessoa presa. Basicamente, se trata da proteção dada pelo Estado, contra o arbítrio de seus próprios entes. A necessidade disso, se evidencia por causa das ilegalidades e abusos perpetrados na ocasião da prisão; óbvio, que o problema não é necessariamente o instituto da prisão, nisso, assiste razão Foucault (2013, p.2018), quando bem aduziu que –ela é a detestável solução de que não se pode abrir mão. A questão não é meramente prender, mas sim, porque prender mal, prender com violência e muitas vezes, prender sem necessidade.

É em vista dessa realidade, que justifica a imprescindibilidade da audiência de custódia, pois ela surge justamente como um ponto de –coerência jurídica em meio as contrariedades presentes no próprio sistema que a implementou; contrariedades essas, que se revelam cada vez mais aparentes, a exemplo do instituto da prisão, que na teoria, é previsto como uma medida excepcional, mas que na prática, ganha protagonismo em detrimento às demais espécies cautelares. Tanto é, que o Brasil, atualmente, ocupa o terceiro lugar no *ranking* mundial de países com maior população carcerária<sup>25</sup>.

<sup>25</sup> Pesquisa realizada pelo *Institute for Crime & Justice Policy Research-ICPR* e pela *Birkbeck University of London*, em 2018. Resultados disponíveis em: <[https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/prison-population-total\\_field\\_region\\_taxonomy\\_tid=All](https://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/prison-population-total_field_region_taxonomy_tid=All)>. Acessado em: 19 de dezembro de 2021.

Evidenciado o necessário, é importante ter em vista, que, em que pese se tratar de um instituto protecionista, a audiência de custódia não se mostra uma medida hercúlea (em outras palavras: ela não faz milagre!), do mesmo modo, também não objetiva algo impossível, senão, tão somente a apresentação do preso a um juiz competente, em prazo razoável, que permita a detecção de eventual situação de vulnerabilidade ou de ilegalidade da prisão. Em linhas gerais, busca-se apenas otimizar a prestação jurisdicional e direcioná-la à parte mais fraca da relação penal contra o Estado: a pessoa presa.

Assim, com vistas a conferir mais operacionalidade às audiências de custódia, a lei n. 13.964/19, trouxe a enfim previsão legal do instituto em análise, até então regulamentado pela resolução n.213/2015 do Conselho Nacional de Justiça-CNJ e tratados internacionais, mas que agora, passou a ter disposição expressa nas redações dos artigos 287 e 310, ambos do código de processo penal-CPP.

Quando finalmente se imaginou que as audiências de custódia teriam mais efetividade prática, o cenário processual penal foi exposto – de maneira compulsória– a uma nova realidade: a pandemia da covid-19. Em função da crise sanitária, houveram mudanças no âmbito da vida civil assim como no Direito, que repercutiram na execução dos atos processuais, dentre eles, a audiência de custódia.

Outrossim, no que corresponde à metodologia empregada, trata-se de uma pesquisa descritiva, realizada como uma extensão teórica do tema contido nas bibliografias e artigos estudados, proporcionando um planejamento flexível e novos pontos de vista sobre um objeto de estudo já existente, no caso, a audiência de custódia. O método aplicado, permite analisá-la tanto sob o prisma de um direito da pessoa presa, assim como, sob o aspecto formal, enquanto um rito processual.

Em relação à natureza da metodologia utilizada, destaque-se a pesquisa qualitativa, na forma de análise temática, haja vista que se intentou evidenciar informações sobre um determinado fenômeno já conhecido e repercutido socialmente. A finalidade ao se valer desse método, foi descrever e abordar os desdobramentos da audiência de custódia, e não a quantificar, como faz a pesquisa quantitativa.

Destaque-se ainda, o uso do método dedutivo, que nas palavras dos autores Cleber Prodanov e Ernani de Freitas (2013, p.27), significa: –de acordo com o entendimento clássico, é o método que parte do geral e, a seguir, desce ao particular. [...] prediz a ocorrência de casos particulares com base na lógica. Com o emprego da lógica dedutiva, a pesquisa resulta das seguintes premissas: toda pessoa é detentora dos



direitos humanos; a audiência de custódia é um direito da pessoa presa; logo, a audiência de custódia é uma forma de exercício dos direitos humanos em favor da pessoa presa.

Quanto aos procedimentos utilizados, convém mencionar a pesquisa bibliográfica, vez que o presente estudo se consolidou com o auxílio de doutrinas e artigos científicos, os quais proporcionaram a construção de um raciocínio crítico e fundamentado. De igual modo, foi empreendida a pesquisa documental, com base em publicações jurídicas, administrativas, fontes estatísticas oficiais e outras, que serviram de base teórica para a construção deste estudo.

Ante tudo o que exposto, é possível concluir, ainda que de forma prévia, que a audiência de custódia conferiu mais humanização ao processo penal, vez que o objetivo primordial do mencionado instituto, é assegurar a dignidade da vida humana que ocupa o tão desprezado –banco dos réus|. Coibindo, de pronto, eventuais ilegalidades perpetradas no ato da abordagem policial e posterior prisão, que antes, em suma maioria dos casos, só chegariam ao conhecimento do magistrado na instrução processual, meses, ou, quiçá, até mesmo anos depois do ato em que se concretizou a prisão.

## **CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE A AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA.**

### **Conceito e pertinência jurídica.**

A princípio, insta evidenciar a etimologia da palavra custódia. Trata-se do vocábulo latino *custodiã*, que significa –ação ou efeito de proteger, de livrar algo ou alguém do perigo; guarda.l. Assim, trazendo essa definição para o contexto aqui desejado, a custódia se perfaz no ato do Estado, no exercício concomitante do *jus puniendi*<sup>26</sup> e da função de ente garantidor dos direitos fundamentais, deter a guarda de um indivíduo que foi preso, e apresentá-lo perante a autoridade judicial competente, no prazo máximo de até 24 (vinte e quatro) horas, após sua prisão.

À luz desse raciocínio, Caio Paiva (2015, p.31), exímio doutrinador no estudo das audiências de custódia, atribuiu a esta, o seguinte conceito:

---

26 *Jus puniendi* é –[...] uma manifestação da soberania de um Estado, consistente na prerrogativa de se impor coativamente a qualquer pessoa que venha a cometer alguma infração penal, desrespeitando a ordem jurídica vigente e colocando em perigo a paz social [...].l. (CAPEZ, Fernando. Execução Penal. 13 ed. São Paulo: Editora Damásio de Jesus, 2007, p.16)

A audiência de custódia consiste, portanto, na condução da pessoa presa, sem demora, à presença de uma autoridade judicial que deverá, a partir de prévio contraditório estabelecido entre Ministério Público e a defesa, exercer um controle imediato da legalidade e da necessidade da prisão, assim como apreciar questões relativas à pessoa do cidadão, notadamente a presença de maus tratos ou tortura. (PAIVA, Caio. *Audiência de custódia e o processo penal brasileiro*. Florianópolis: Empório do Direito. 2015, p.31).

Nota-se do conceito evidenciado, o apego ao aspecto formal da audiência de custódia, restringindo a, por certa ótica, à posição de apenas um ato processual que a lei exige –o que de fato o é, mas não só isso. Assim, no intento de ratificar a definição já aduzida, acrescente-se o pensamento exarado pelo autor Mateus Marques (2016, p.14-15), o qual preleciona que:

[...] a audiência de custódia assegura a integridade física e os direitos humanos dos presos, consolidando ainda o direito de acesso à justiça do preso, com a ampla defesa garantida em momento crucial de persecução penal. Trata-se, portanto, de uma garantia do cidadão contra o Estado, condizente com a presunção de inocência. (MARQUES, Mateus. Sobre a implantação da Audiência de Custódia e a proteção de direitos fundamentais no âmbito do sistema multinível. Em: ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo (org.). *Audiência de custódia: da boa intenção à boa técnica*. Porto Alegre: FMP, 2016, 14-15).

Com base nisso, se torna essencial vislumbrar a audiência de custódia sob uma perspectiva mais humanizada, não apenas como uma formalidade, mas sim, como uma garantia, afinal, esse é o primeiro contato que a pessoa presa tem com o juiz, para relatar, sem receio de represália ou juízo de valor que guarde relação com a infração a ser apurada, quaisquer arbitrariedades cometidas em seu desfavor. Portanto, trata-se no ato de manifestação prévia de uma pretensa vítima da violência institucional, consubstanciando-se, de fato, em –uma garantia do cidadão contra o Estado‖.

Ademais, no que tange à pertinência jurídica do tema em análise, esta é notória. Tendo como base o que foi visto até então, percebe-se que, apesar da audiência de custódia ser um instituto de ordem preponderantemente processual, sua atuação vai além, revelando-se num mecanismo idôneo de integração entre Processo Penal e Direitos Humanos; Processo Penal e Constituição Federal; Processo Penal e Tratados Internacionais; e, Processo Penal e Princípios do Direito.

É interessante observar a essência multidisciplinar que delinea a audiência de custódia, pois não a restringe a um ou outro ramo do Direito. É aí que está a razão de sua tamanha importância, já que ela se denota um instrumento de proteção multinível, abarcando mais de uma área de tutela dos direitos, e integrando-se a outras, de forma

harmônica, em prol de um interesse comum: proteger a dignidade da pessoa humana, independentemente de sua condição de presa.

Por fim, vale trazer à baila a seguinte citação de Jorge Figueiredo (1984, p.428): -Diz-me como trata o arguido, dir-te-ei o processo penal que tens e o Estado que o instituiu. Não é novidade que a forma com que uma ordem jurídica trata seus tutelados, reflete muito sobre a sociedade em que em ela vige, os valores que ela prioriza e se existe uma seletividade de direitos destinados a grupos específicos.

Com base nisso, fica a reflexão: um Estado que ostenta uma Constituição garantista, que é signatário de vários diplomas internacionais de cunho protecionista, que tem uma legislação especial para tratar sobre os direitos da pessoa presa, e ainda sim, demorou anos para reconhecer a audiência de custódia como um direito; certamente reflete traços de uma cultura punitivista ainda muito marcante na história do processo penal. Por isso, é necessário abandonar esses paradigmas repressores que estimulam o encarceramento, rumo ao que Aury Lopes Jr. e Caio Paiva (2014), chamam de -evolução civilizatória do processo penal.

## ASPECTOS FORMAIS DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA INAUGURADOS PELA LEI ANTICRIME

No final do ano de 2019, foi publicada a lei n.13.964, também conhecida como lei anticrime ou pacote anticrime<sup>27</sup>. O projeto foi proposto pelo então Ministro da Justiça e da Segurança Pública, Sergio Moro, sob o discurso de que seria uma medida importante para combater a criminalidade e a corrupção.

A proposta original tramitou na Câmara dos Deputados sob o n.882/2019, e naquela oportunidade, sequer fez menção à audiência de custódia. Contudo, após ser revisado pelas casas de aprovação do Congresso Nacional, o projeto sofreu algumas alterações, e até a data de sua vigência, no dia 23 de janeiro de 2020, já havia a expressa menção do instituto da audiência de custódia nos artigos 287 e 310, ambos do código de processo penal. Vejamos as respectivas redações:

<sup>27</sup> A atenção voltada ao nome -pacote anticrime, que popularizou a referida lei, foi de forma intencional. O termo -anticrime retoma à ideia de ser contra as práticas que violem a lei e a paz social, dando a impressão que se alguém é contra um projeto voltado a combater o crime, implicitamente, se trata de uma pessoa -a favor do crime. Nota-se que o nome designado tem a intenção nítida de desqualificar pensamentos opostos ao projeto e enaltecer a referida lei como sendo o necessário para combater a criminalidade. Esse discurso defendido pelos idealizadores do PAC (Pacote Anticrime) e também pelo Governo Federal, fez com que o projeto tivesse uma rápida tramitação no Congresso Nacional e mais rápida ainda aceitação popular.

Art. 287. Se a infração for inafiançável, a falta de exibição do mandado não obstará a prisão, e o preso, em tal caso, será imediatamente apresentado ao juiz que tiver expedido o mandado, para a realização de audiência de custódia.

Art. 310. Após receber o auto de prisão em flagrante, no prazo máximo de até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, o juiz deverá promover audiência de custódia com a presença do acusado, seu advogado constituído ou membro da Defensoria Pública e o membro do Ministério Público, e, nessa audiência, o juiz deverá, fundamentadamente: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) I - relaxar a prisão ilegal; ou (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011). II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011). III - conceder liberdade provisória, com ou sem fiança. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

§ 1º Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato em qualquer das condições constantes dos incisos I, II ou III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento obrigatório a todos os atos processuais, sob pena de revogação. (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 13.964, de 2019) § 2º Se o juiz verificar que o agente é reincidente ou que integra organização criminosa armada ou milícia, ou que porta arma de fogo de uso restrito, deverá denegar a liberdade provisória, com ou sem medidas cautelares. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) § 3º A autoridade que deu causa, sem motivação idônea, à não realização da audiência de custódia no prazo estabelecido no caput deste artigo responderá administrativa, civil e penalmente pela omissão. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) § 4º Transcorridas 24 (vinte e quatro) horas após o decurso do prazo estabelecido no caput deste artigo, a não realização de audiência de custódia sem motivação idônea ensejará também a ilegalidade da prisão, a ser relaxada pela autoridade competente, sem prejuízo da possibilidade de imediata decretação de prisão preventiva. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019).

Em relação ao artigo 287 do CPP, à primeira vista, nota-se a obrigatoriedade da realização da audiência de custódia não apenas para os casos de prisão em flagrante, mas também, quando se tratar do cumprimento de mandado de prisão, com a diferença de que, nas infrações inafiançáveis, é excepcionado a exibição da ordem de prisão. Acerca disso, é importante observar que a exceção mencionada não significa que as prisões podem ser efetuadas sem que haja uma ordem judicial assim determinando, não se trata da inexistência do mandado de prisão, mas sim, de uma ressalva quanto ao momento de sua apresentação.

Vale observar também, que a nova redação do artigo 287 menciona a expressão -imediatamente, mesmo depois da resolução n.213/2015 do CNJ já ter estabelecido um prazo fixo. Nesse caso, deve-se interpretar esse termo como sendo o prazo de até 24 horas após a prisão. Lembrando que a regra do prazo de apresentação é inflexível,

podendo sua inobservância, resultar na ilegalidade da prisão, como menciona o §4º do artigo 310 do CPP (o qual está em apreciação na ADI 6.305).

Por conseguinte, com a nova redação dada pela lei anticrime, o artigo 310, também reforça a imprescindibilidade da realização da audiência de custódia. Acontece que, a redação do *caput*, permite a interpretação de que esta somente se realizará nos casos de prisão em flagrante. O que vai de encontro com o que reza o artigo 287 do mesmo *codex*, o qual vincula a apresentação do preso para audiência de custódia nos casos de cumprimento de mandado de prisão, podendo ser ela, prisão preventiva ou temporária. Apesar desse conflito hermenêutico, cumpre lembrar que a oralidade já vinha sendo realizada em todos os tipos de prisão cautelar<sup>28</sup>.

Ato contínuo, uma vez conduzido o preso à autoridade judicial, será realizada audiência de custódia dentro do prazo regido em lei, cabendo ao juiz presidir o ato, e ao final, decidir, fundamentadamente, sobre as seguintes possibilidades estampadas nos incisos do artigo 310: relaxar a prisão ilegal; converter a prisão em flagrante em preventiva, se presentes os requisitos e as demais cautelares se mostrarem insuficientes; ou, ainda, conceder a liberdade provisória com ou sem fiança, ou com a imposição ou não de alguma medida cautelar.

Outrossim, em relação ao §1º do artigo 310, alude o mesmo, que o juiz poderá, fundamentadamente, conceder a liberdade provisória se presente uma excludente de ilicitude, obrigando o indivíduo ao comparecimento em todos os atos processuais, sob pena de revogação. Acerca disso, imperioso se faz sobressaltar, que não se trata de uma antecipação da análise do mérito ou de uma absolvição sumária realizada na audiência de custódia, mas sim de uma análise acerca da cautelaridade de eventual prisão.

Por conseguinte, o §2º do mesmo artigo, disciplina sobre os casos de impossibilidade de concessão da liberdade provisória. Importante dar ênfase a esse dispositivo, pois sua redação destoa dos preceitos ostentados na ordem constitucional,

28 Antes da lei anticrime, a literalidade do artigo 1º da resolução 213/2015 do CNJ, apenas mencionava a realização da audiência de custódia no caso de prisão em flagrante. Diante disso, coube à jurisprudência, a missão de estender a aplicação do instituto. A exemplo, cito a Reclamação 33.014-PA, cujo Relator é Ministro Roberto Barroso, julgada em 15/02/2019, nos seguintes moldes: -7. A realização de audiência de custódia constitui direito subjetivo do preso e tem como objetivo verificar a sua condição física, de modo a coibir eventual violência praticada contra ele. Além disso, o escopo da medida é igualmente verificar a legalidade da prisão e a necessidade de sua manutenção. 8. No presente caso, e do que se colhe dos autos, a audiência de custódia do reclamante não foi realizada, tendo em vista que o juízo reclamado indeferiu o pedido de realização do ato (eventos 9 e 14). Essa situação viola direito subjetivo do preso expressamente consignado na ADPF 347. É irrelevante a que título se deu a prisão. Desse modo, impõe-se a determinação à autoridade reclamada para que realize a audiência de custódia. (grifos acrescidos). BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgamento da Rcl 33014-PA, Relator(a): Min. Roberto Barroso, julgado em 15.02.2019. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/685713592/reclamacao-rcl-33014-pa-para>>. Acessado em: 19 de dezembro de 2021.

vez que, conforme a Constituição Federal, a liberdade é uma regra, enquanto para o dito parágrafo, uma exceção; daí a razão para existir objeção acerca de sua provável inconstitucionalidade.

O parágrafo seguinte, por seu turno, refere-se às sanções possíveis de serem aplicadas à autoridade que der causa à não realização da audiência de custódia sem motivação idônea. A intenção dessa previsão é proteger o direito do custodiado de participar da audiência de custódia, e coibir que a oralidade seja suprimida ao bel prazer dos agentes públicos.

Por último, o §4º demanda sobre as consequências da inobservância do prazo legal de até 24 horas, que pode ensejar na ilegalidade da prisão e imediata soltura do custodiado. Sobre esse ponto, merece atenção a decisão do ministro Luiz Fux, que, como dito, suspendeu o referido parágrafo na ADI n 6.305, mas, que, curiosamente, aderiu a um posicionamento contrário na ADI n. 5.240, julgada em 20/08/2015, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal.

Observa-se que essas mudanças na legislação, foram importantes para dar uniformidade ao procedimento, retomando ao que Aury Lopes Jr. (2020, p.910) pontou: -No processo penal, forma é garantia. II. Assegurar a idoneidade dos atos processuais, é também assegurar os direitos das pessoas a quem eles se dirigem. Em um país como o Brasil, em que se está diante de uma ascendente inflação punitiva, mais do que nunca, forma é garantia!

## PROCEDIMENTO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA EM CONTRASTE AO CENÁRIO PANDÊMICO

Dado o hodierno contexto de pandemia da covid-19, houve algumas mudanças no procedimento das audiências de custódia, uma delas, foi a substituição da apresentação pessoal da pessoa presa pela videoconferência. A esse respeito, os autores Caio Paiva e Aury Lopes Jr. (2014), dissertam que:

O maior inconveniente desse substitutivo é que ele mata o caráter antropológico, humanitário até, da audiência de custódia. O contato pessoal do preso com o juiz é um ato da maior importância para ambos, especialmente para quem está sofrendo a mais grave das manifestações de poder do Estado. II.

Apesar da diferença no procedimento regular da audiência de custódia, a nova perspectiva inaugurada pelas resoluções e recomendações editadas pelo CNJ,

estabelece, em linhas gerais, que a dinâmica procedimental é a mesma. Continua sendo obrigatória a presença do Ministério Público e de um advogado ou defensor público, assim como, será concedido espaço, ainda que em sala virtual, para a consulta reservada do custodiado com seu defensor, em obediência à regra constitucional, e o exame de corpo de delito será realizado de forma indireta, por meio de fotos. Basicamente, a diferença é que ao invés do preso ser pessoalmente conduzido ao juiz, ele terá oportunizado aparelho de áudio e vídeo no local onde se encontre, para transmissão em tempo real de sua atual situação ao magistrado.

Há que ser mencionado também, a previsão do artigo 185, §2º, inciso IV do CPP, que diz que será permitida a realização de audiência por videoconferência em situações excepcionais, como no caso de gravíssima questão de ordem pública. À vista disso, alude a resolução n.329/2020, que a pandemia do coronavírus (covid-19) se caracteriza como –gravíssima questão de ordem pública. Portanto, se valer da via remota para realizar as audiências de custódia, é uma medida também estampada na lei.

Em desfecho, cumpre consignar que independente dos infortúnios que a sociedade estiver enfrentando, há, sob a tutela do Estado, milhares de pessoas que também sofrerão esses mesmos impactos, só que acrescidos de incertezas quanto a guarida de seus direitos, por essa razão, a prestação jurisdicional deve ser contínua e irrestrita.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Não se pode olvidar, que a problemática e preocupante conjectura do sistema carcerário acaba encontrando suporte na inércia estatal e na inefetividade do arcabouço legal, onde são elencas inúmeras garantias, mas que na prática, se faz silente em relação às ilegalidades e abusos praticados no ato da prisão. É com base nesse cenário, que se mostra necessário (e urgente), vislumbrar a audiência de custódia sob uma perspectiva vital à pessoa presa e um mecanismo de efetivação dos direitos humanos.

Assim, após um lento e tardio processo de internalização das audiências de custódia na legislação pátria, após o advento da lei anticrime é que elas finalmente começaram a ser operacionalizadas – ainda que assim o devesse, desde 2015. Certo é, que a normatização da oralidade significou um importante avanço na órbita de proteção dos direitos das pessoas presas, sobretudo, daquelas que são vítimas de tortura ou maus tratos, mas que a partir de agora, têm voz ativa para combater a violência institucional.

Por último, urge consignar que a audiência de custódia não é um instituto de atuação isolada, mas sim, inovadora, frente a um sistema criminal de justiça marcado por uma cultura repressora. Muito mais que um direito ou uma formalidade processual, a audiência de custódia é um importante marco de humanização do processo penal.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n.62 de 17 de março de 2020.** Audiência de Custódia. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/files/original160026202003305e82179a4943a.pdf>>. Acessado em: 19 de dezembro de 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n.213 de 15 de dezembro de 2015.** Audiência de Custódia. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/04/resoluo-n213-15-12-2015-presidencia.pdf>>. Acessado em: 09 de dezembro de 2021.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n.329 de 30 de julho de 2020.** Audiência de Custódia. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3400>>. Acessado em: 20 de dezembro de 2021.

BRASIL. **Lei n. 3.689 de 3 de outubro de 1941.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm)>. Acessado em 13 de dezembro de 2021.

BRASIL. Lei 13.964/19 de 34 de dezembro de 2019. **Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal.** Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm)>. Acesso em: 09 de dezembro de 2021.

\_\_\_\_\_. **Dicionário Priberam da Língua Portuguesa [em linha]**, 2008-2020, Disponível em: <<https://dicionario.priberam.org/cust%C3%B3dia>> e <<https://www.dicio.com.br/custodia/>>. Acessado em 13 de dezembro de 2021.

\_\_\_\_\_. **Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.6.305,** julgada em 03/02/2020 pelo Rel. Min, Luiz Fux. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/ADI6305.pdf>>. Acessado em: 20 de dezembro de 2021.

CAPEZ, Fernando. **Execução Penal.** 13 ed. São Paulo: Editora Damásio de Jesus, 2007.

DIAS FIGUEIREDO, Jorge. **Direito processual penal.** 1º vol. Coimbra: Coimbra Editora, 1984.

FOUCAULT, Michael. **Vigiar e Punir:** nascimento da prisão. Rio de Janeiro: Vozes, 2013.



LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**, 17<sup>a</sup>ed., São Paulo: Saraiva Educação 2020.

LOPES JUNIOR, Aury; PAIVA, Caio. **Audiência de custódia e a imediata apresentação do preso ao juiz: rumo à evolução civilizatória do processo penal**. In: Revista Liberdades. N.17. setembro/dezembro de 2014. Publicação do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. P.16. Disponível <[https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1204776/mod\\_resource/content/1/Audi%C3%Aancia%20de%20cust%C3%B3dia.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1204776/mod_resource/content/1/Audi%C3%Aancia%20de%20cust%C3%B3dia.pdf)>. Acessado em: 20 de dezembro de 2021.

MARQUES, Mateus. **Sobre a implantação da Audiência de Custódia e a proteção de direitos fundamentais no âmbito do sistema multinível**. Em: ANDRADE, Mauro Fonseca; ALFLEN, Pablo Rodrigo (org.). Audiência de custódia: da boa intenção à boa técnica. Porto Alegre: FMP, 2016.

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

## CAPÍTULO 10

### **MEDIDAS DE SEGURANÇA: O MODELO JURÍDICO-PUNITIVO-TERAPÊUTICO COMO SANÇÃO PENAL NA HIPÓTESE DE INIMPUTABILIDADE**

SECURITY MEASURES: THE LEGAL-PUNITIVE-THERAPEUTIC MODEL AS A CRIMINAL SANCTION IN THE CASE OF NON-IMPUTABILITY

*Leidiany Ferraz Xavier Rezende<sup>29</sup>  
Stefânia Fraga Mendes<sup>30</sup>*

**Resumo:** Dentre as pessoas que cometem crimes, há aquelas que são inimputáveis em razão de doença ou deficiência intelectual. Essas pessoas não recebem uma pena, mas são submetidas a tratamento psiquiátrico obrigatório em cumprimento de uma medida de segurança. O cumprimento das medidas de segurança ocorre em Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (HCTPs) ou em Alas de Tratamento Psiquiátrico (ATPs) localizadas em presídios ou penitenciárias. As medidas de segurança podem ocorrer ou não em restrição de liberdade, mas em ambos os casos são acompanhadas pelos HCTPs e pelas ATPs. Sendo assim, o presente trabalho apresenta uma análise a respeito da inimputabilidade penal e aplicação das sanções de medida de segurança no direito penal brasileiro com abordagem da possível influência da reforma psiquiátrica na execução da medida de segurança, levando em consideração os princípios constitucionais penais e processuais penais, e da evolução do Direito Penal e movimento de reforma psiquiátrica.

**Palavras-Chave:** Inimputabilidade. Sanção penal. Hospitais de Custódia.

**Abstract:** Among the people who commit crimes, there are those who are unimputable due to illness or intellectual disability. These people do not receive a sentence, but undergo mandatory psychiatric treatment in compliance with a security measure. Compliance with security measures takes place in Hospitals of Custody and Psychiatric Treatment (HCTPs) or in Psychiatric Treatment Wings (ATPs) located in prisons or penitentiaries. Security measures may or may not be restricted to freedom, but in both cases they are accompanied by HCTPs and ATPs. Therefore, the present work presents an analysis regarding the criminal non-imputability and application of security measure sanctions in Brazilian criminal law with an approach to the possible influence of the psychiatric reform in the execution of the security measure, taking into account the criminal and procedural constitutional principles criminal law, and the evolution of the Criminal Law and psychiatric reform movement.

**Keywords:** Non-imputability. Penal sanction. Custody Hospitals.

<sup>29</sup> Bacharel em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso. E-mail: leidiany.27@gmail.com

<sup>30</sup> Mestre em Direito pela Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho (UNESP). Professora da Universidade do Estado de Mato Grosso. E-mail: stefania.mendes@unemat.br.

## **INTRODUÇÃO**

A medida de segurança é disciplinada pela codificação penal brasileira representando a intervenção do Estado na liberdade do indivíduo inimputável que, em razão de doença mental, cometeu fato típico e antijurídico, por meio do qual impõe a função de tratamento, visando preservar a sociedade do perigo que esse indivíduo representa.

Conforme determina o Código Penal, a medida de segurança aplica-se, em regra, aos inimputáveis que, em razão de doença mental, eram ao tempo do crime incapazes de entender e de se manifestar de acordo com seu entendimento; ou às pessoas que, em razão de um retardo mental ou desenvolvimento mental incompleto não eram ao tempo do crime inteiramente capazes de entender o caráter ilícito do seu ato ou de se manifestarem de acordo com esse entendimento (artigo 26).

Destarte, é importante refletir sobre as características da medida de segurança cumprida em Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico, instituição legitimada como busca de defesa social contra ato ilícito cometido pelo -louco infratorl, levando em consideração a influência do movimento da luta antimanicomial, à luz da Lei nº 10.216/2001, denominada Lei de Reforma Psiquiátrica, que dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental, devendo a medida de segurança ser repensada sob enfoque da reforma psiquiátrica.

O propósito da pesquisa está relacionado a busca de compreensão de perspectivas teóricas relacionadas ao objeto de estudo, uma vez que tal objeto não envolve apenas a área da saúde, mas está intimamente ligada ao universo jurídico e a efetiva garantia de direitos fundamentais de pessoas que são, de certa forma, -esquecidasl e excluídas do convívio familiar e social ao serem submetidas às sanções como justificativa de tratamento ambulatorial.

## **A DETERMINAÇÃO DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA NA PERSPECTIVA DO DIREITO PENAL BRASILEIRO**

A imputabilidade trata-se da capacidade do indivíduo ter juízo crítico sobre o ato cometido ou, resumidamente, capacidade de ter consciência se uma ação foi boa ou má. Sob o prisma do conceito jurídico, a imputabilidade se refere a capacidade que o indivíduo tem de entender o crime que praticou. Assim, quando um ato é imputado a um

determinado sujeito, esse indivíduo pode tornar-se responsável pelo mesmo, sendo a imputabilidade penal é um dos elementos da culpabilidade.

Por sua vez, inimputabilidade trata-se da incapacidade do indivíduo que por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto não tem condições de autodeterminação na época dos fatos, ou que seja inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato.

Conforme Masson, medida de segurança é uma modalidade de sanção penal com finalidade exclusivamente preventiva e de caráter terapêutico, destinada a tratar indivíduos inimputáveis e semi-imputáveis com grau de periculosidade na intenção de evitar a prática de futuras infrações penais. De acordo com o autor citado em que pese –o seu aspecto curativo, revela-se como espécie de sanção penal, pois toda e qualquer privação ou restrição de direitos, para quem a suporta, apresenta conteúdo penoso (MASSON, 2019, p. 715).

#### (IN)IMPUTABILIDADE PSÍQUICA

De acordo com o doutrinador Cleber Masson, o Código Penal brasileiro, a exemplo da maioria das legislações modernas não define o conceito de imputabilidade penal, limitando-se a apontar os casos de inimputabilidade penal (artigo 26, *caput*, artigo 27 e artigo 28, § 1º).

Conforme o doutrinador citado, conforme as características da inimputabilidade, é possível conceber, mesmo que indiretamente, o conceito de imputabilidade, sendo descrita como –a capacidade mental, inerente ao ser humano de, ao tempo da ação ou da omissão, entender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento (MASSON, 2019, p. 375, grifo nosso).

Assim, o indivíduo imputável é aquele que tem capacidade intelectual sobre o sentido de sua conduta e de comando de sua própria vontade, de acordo com tal entendimento. Desta forma, a imputabilidade apresenta-se como um aspecto intelectual do indivíduo em que consiste sua capacidade de entendimento aliado ao elemento volitivo, que é a faculdade de comandar e controlar sua própria vontade; na falta de um desses elementos, o agente não será considerado responsável pelos seus atos.

Por sua vez, a inimputabilidade penal pode ser definida como a incapacidade do indivíduo em ser responsabilizado criminalmente por sua conduta delituosa, ou seja, o sujeito não é capaz de entender que o fato é ilícito e de agir conforme esse

entendimento, sendo, neste caso, isento de pena pela ausência expressa de culpabilidade.

O artigo 26, *caput*, do Código Penal, define inimputabilidade psíquica, quando descreve que esta ocorre quando o agente do delito não possui capacidade ou entendimento parcial ou completo ao tempo da ação ou omissão, sendo este inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou determinar-se de acordo com esse entendimento, sendo, também, isento de pena. Assim, para configurar inimputabilidade penal, são necessários a presença de elementos que possibilitem identificar o sujeito como inimputável.

Conforme Rogério Greco, pela redação do artigo 26 do Código Penal, é possível observar que este adotou a conjugação de dois critérios para concluir pela inimputabilidade do agente: a) existência de uma doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado (critério biológico); b) a absoluta incapacidade de, ao tempo da ação ou omissão, entender o caráter ilícito do fato ou determinar-se de acordo com esse entendimento (critério psicológico). (GRECO, 2019, p. 121)

Sendo assim, o Código Penal, por meio de entendimento do artigo 26, *caput*, adotou o critério biopsicológico para aferir a inimputabilidade do agente. Esse critério, resulta da fusão dos critérios biológicos (segundo este critério, basta a presença de um problema mental representado por uma doença mental, ou então por desenvolvimento mental incompleto ou retardado) e critérios psicológicos (demonstrar incapacidade de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento).

Desse modo, pelo critério biopsicológico, é inimputável o indivíduo que, ao tempo da conduta, apresenta um problema mental e por este motivo não possui capacidade para entender o caráter ilícito do fato ou determinar-se de acordo com esse entendimento.

A capacidade de compreensão de potencial ilicitude do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento, está relacionada à existência de fatores biológicos; relacionado a maioria penal; psicológicos, relacionados ao discernimento pleno e autodeterminação; psiquiátricos, refere-se a sanidade mental e antropológico, meio social que o indivíduo convive.

Como dito anteriormente, no critério biopsicológico, adotado pelo Código Penal vigente, o diagnóstico de doença mental em relação ao agente, não é suficiente para que seja configurada a inimputabilidade. Exige-se, via de regra, que o indivíduo, em

decorrência deste estado, seja completamente incapaz de entender a ilicitude do fato e determinar-se de acordo com esse entendimento.

De acordo com o doutrinador Salo de Carvalho, o direito brasileiro trabalha com diferentes respostas jurídicas aos autores de condutas ilícitas, a primeira delas, é aplicação de pena ao indivíduo imputável; a segunda, aplicação de pena reduzida ou de medida de segurança ao semi-imputável; terceira, aplicação de medida de segurança ao indivíduo inimputável psíquico; e quarta, aplicação da medida socioeducativa ao inimputável etário (CARVALHO, 2015, p. 499).

O inimputável psíquico, embora seja processado no juízo criminal competente, sendo reconhecida sua inimputabilidade, o Código de Processo Penal determina que o indivíduo seja absolvido. Neste caso, a doutrina classifica essa absolvição como imprópria, visto que o juiz absolverá o réu, impondo a este, medida de segurança, pois o fato praticado levaria a condenação do agente, mas esbarra na impossibilidade diante da inimputabilidade psíquica do indivíduo. De acordo com Carvalho,

Trata-se, na linguagem técnica da dogmática processual penal, de uma absolvição *sui generis* (**absolvição imprópria**), pois, apesar de afirmada a inexistência do crime, o autor do fato e *submetido coercitivamente* a medida de segurança, situação que demarca sua sujeição às agências estatais responsáveis pela execução da decisão judicial (agência manicomial). (CARVALHO, 2015, pp. 500-501, grifos do autor)

Sendo evidenciada a inimputabilidade, conforme determina o artigo 26, *caput*, do Código Penal, a sentença será absolutória, nos moldes do artigo 386, inciso VI do Código de Processo Penal. Entretanto será aplicada a medida de segurança adequada, visto que se trata de uma sentença absolutória imprópria. Assim, apesar de absolver, o juiz aplicará a medida de segurança, a qual é uma espécie de sanção penal.

## **HOSPITAIS DE CUSTÓDIA E TRATAMENTO PSIQUIÁTRICO**

O cumprimento das medidas de segurança ocorre em Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (HCTPs) ou em Alas de Tratamento Psiquiátrico (ATPs) localizadas em presídios ou penitenciárias. Os Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico e as Alas de Tratamento Psiquiátrico são os Estabelecimentos de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (ECTPs), instituições inicialmente denominadas de manicômios judiciários que foram criadas no Brasil na década de 1920 (CARRARA, 2010, p. 49).

Assim, os Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (chamados de manicômios judiciários, terminologia oficial até 1984), são instituições designadas ao abrigo de pessoas submetidas à medida de segurança – os chamados inimputáveis, pessoas consideradas incapazes de entender o caráter ilícito de seu ato devido à –perda da razão (EMERIN & SOUZA, 2016, p. 172).

De acordo com texto do artigo *Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico*, os manicômios judiciários (nomenclatura utilizada até meados dos anos 80):

[...] foram criados com o objetivo de fornecer local específico para a reclusão de doentes mentais que infringissem as normas legais. Esses indivíduos, devido às peculiaridades que apresentavam, não eram presos comuns, tampouco doentes mentais habituais. Assim, local específico para sua custódia foi concebido. (RIGONATTI, RIGONATTI, RIBEIRO, & CORDEIRO, 2014, p. 71)

Uma das justificativas para a criação dos chamados –manicômios judiciários, foi a necessidade de criação de um espaço reservado aos indivíduos denominados *loucos criminosos*. De acordo com Carrara (1998) –loucos perigosos ou que estivessem envolvidos com a justiça ou polícia deveriam ser separados dos alienados comuns, constituindo-se em objeto institucional distinto (CARRARA, 1998, p. 148). Em seu texto –*A História Esquecida: os Manicômios Judiciários no Brasil*”, Carrara (2010) afirma que os manicômios judiciários são

[...] instituições complexas, que conseguem articular, de um lado, duas das realidades mais deprimentes das sociedades modernas – o **asilo de alienados** e a **prisão** – e, de outro, dois dos fantasmas mais trágicos que –perseguem a todos: o **criminoso** e o **louco**. (CARRARA, 2010, p. 2, grifo nosso).

De acordo com Correia, Lima, & Alves, a implementação dos hospitais de custódia foi precedida pela discussão acerca de qual seria o encaminhamento institucional que deveriam ter indivíduos que eram considerados loucos e criminosos; assim sendo, além dos hospitais psiquiátricos para pessoas com transtornos mentais, começaram a funcionar no país os espaços asilares para receber e tratar os ditos *loucos criminosos* (CORREIA, LIMA, & ALVES, 2007, p. 2).

Conforme Emerim, os Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico são espaços com características de hospital e prisão, em um só espaço e ao mesmo tempo; a mesma autora também afirma que essas instituições reúnem –o pior do pior, e segue seu raciocínio afirmando:

[...] o pior do manicômio e o pior da prisão (como anuncia a Campanha do CFP), uma vez que seus internos nem se beneficiam de indultos ou reduções de penas destinados aos presos comuns, tampouco têm sido contemplados pelas políticas públicas oriundas do movimento da Reforma Psiquiátrica. (EMERIM, 2009, p. 60)

De acordo com Rigonatti, Rigonatti, Ribeiro, & Cordeiro, atualmente os Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico assemelham-se mais a presídios do que a hospitais, administrados inclusive pelo sistema jurídico-penitenciário e não pela saúde pública, sendo a situação de muitos pacientes considerada como de verdadeira prisão perpétua (RIGONATTI, RIGONATTI, RIBEIRO, & CORDEIRO, 2014, p. 73).

Emerim & Souza afirmam que, a medida de segurança passa a ser um controle, não tanto no que se refere ao que fizeram os indivíduos se está em conformidade ou não com a lei, mas ao nível do que podem fazer, do que estão sujeitos a fazer, do que estão na iminência de fazer. Todas as possibilidades de expressão do considerado louco são reduzidas a um comportamento agressivo e violento e não lhe é ofertada a possibilidade de defesa, de elucidação de seu ato transgressor (EMERIM & SOUZA, 2016, p. 3).

Branco afirma que, o paciente/preso, uma vez rotulado de paciente mental, é obrigado a assumir o papel não só de criminoso, mas de doente. Ele é duplamente violentado, coisificado, até converter-se no objeto híbrido em que o processo patológico e penalógico elabora. -No transcurso penal-psiquiátrico, o sujeito é dispensado como pessoa e, por conseguinte, dispensado (BRANCO, 2016, p. 1)

Conforme Ribeiro, a semelhança entre estabelecimentos prisionais e Hospitais de Custódia são notáveis, pois é possível observar a existência de grades, a fim de deter e conter os indivíduos que ali são internados, para que estes sejam também privados da liberdade, há, também, os dormitórios nos quais as camas são praticamente inexistentes e quando as tem, faltam colchões; há o espaço para refeitório, todavia, as condições de higiene são mínimas; e há a lavanderia, que em alguns hospitais, são os próprios pacientes que a conduzem, sem qualquer supervisão ou proteção (RIBEIRO, 2016, n.p).

A autora também cita que em relação às Alas de Tratamento Psiquiátrico existentes no país, estas, também, não possuem condições de atender as demandas existentes. Pois, na falta dos Hospitais, os inimputáveis não podem ficar mantidos junto com os imputáveis, encarcerados nos estabelecimentos prisionais. Assim, as penitenciárias possuindo essas Alas de Tratamento deveriam estar nos moldes de um lugar apto ao tratamento dos indivíduos inimputáveis.



Contudo, assim como os HCTP's, as ATP's também possuem dificuldades, visto que não contam com estrutura adequada ao atendimento dos pacientes; não possuem profissionais aptos a prestar serviços e, como nos hospitais, os sujeitos ali *encerrados* não são submetidos aos exames periódicos capazes de atestar a periculosidade do agente.

## BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A LUTA ANTIMANICOMIAL E A REFORMA PSIQUIÁTRICA

A procura por uma transformação radical nas relações sociedade, louco e loucura é desenhada pelo movimento da luta antimanicomial com base em várias dimensões do processo da Reforma Psiquiátrica.

O movimento da luta antimanicomial se caracteriza pela luta pelos direitos das pessoas com algum tipo de sofrimento mental. Conforme o Ministério da Saúde, nesta luta encontra-se o combate à ideia de que a pessoa com sofrimento mental deva ser isolada em nome de pretensos tratamentos, visto que tal ideia se baseia em preconceitos que cercam o doente mental.

Sendo assim, o movimento da luta antimanicomial relembra que todas as pessoas com algum sofrimento psíquico, como todos os cidadãos, têm o direito fundamental à liberdade, o direito a viver em sociedade, além do direito a receber cuidado e tratamento sem que para isto tenham que abrir mão de seu lugar de cidadãos.

Nesta perspectiva, o movimento da luta antimanicomial destaca-se por tecer críticas ao sistema manicomial, prescrevendo a ruptura com o modelo manicomial *tradicional*. Além de abordar, também, a concepção da loucura e a institucionalização existente para tratamento desta enfermidade, buscando demonstrar o quanto o tratamento manicomial é degradante e desumano.

De acordo com Ribeiro, o setor da saúde foi o primeiro a se manifestar contrário à realidade manicomial, surgindo assim, o Movimento dos Trabalhadores da Saúde Mental, que assumiu papel relevante nas denúncias e acusações ao governo militar informando as práticas de tortura, fraudes e corrupção do sistema. E, nas décadas de 70 a 90, houve uma marcação intensa de diversos movimentos e discussões políticas e médicas acerca do tratamento psiquiátrico no Brasil (RIBEIRO, 2016, n.p).

Este é um dos contextos da Reforma Psiquiátrica e a desinstitucionalização do movimento manicomial. Conforme Carvalho, os –objetivos da reforma psiquiátrica são,

fundamentalmente, a desestabilização e a superação da instituição/hospital manicomial e dos saberes correlatos que a reforçam e a manteml (CARVALHO, 2015, p. 518).

Tendo em vista o movimento de reforma psiquiátrica, em 6 de abril de 2001, o Governo Federal promulgou a Lei nº 10.216 que dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. O texto legal reflete o entendimento da necessidade de uma lei nacional para a reforma psiquiátrica no Brasil e tem como base o projeto original do deputado Paulo Delgado e inclui proposições contidas em substitutivos anteriores favoráveis ao projeto original – motivo também por qual é conhecida como Lei Paulo Delgado.

Conforme Berlinck, Magtaz &Teixeira, a reforma psiquiátrica, no Brasil realiza, por meio de uma complexa e sistemática política pública, consubstanciada em leis e portarias ministeriais, leis estaduais e municipais, uma extensa modificação no atendimento ao usuário, redirecionando o modelo da assistência psiquiátrica:

[...] regulamenta cuidado especial com a clientela internada por longos anos, e prevê possibilidade de punição para a internação involuntária ou desnecessária; impulsiona a desinstitucionalização de pacientes com longo tempo de permanência em hospital psiquiátrico, pela concessão de auxílio-reabilitação psicossocial e inclusão em programas extrahospitalares de atenção; inclui assistência de saúde mental para os detentos do sistema penitenciário, possibilitando o pensamento sobre um novo modo de tratar com a questão dos manicômios judiciários; dispõe sobre assistência farmacêutica na atenção psiquiátrica e assegura medicamentos básicos de saúde mental para usuários de serviços ambulatoriais públicos de saúde que disponham de atenção em saúde mental etc. (BERLINCK, MAGTAZ &TEIXEIRA, 2008, p. 24)

Em suma, a reforma psiquiátrica formula, cria condições e institui novas práticas terapêuticas com objetivo de incluir o doente mental na sociedade e na cultura.

## A REFORMA PSIQUIÁTRICA EM CONTRASTE COM A APLICAÇÃO DAS MEDIDAS DE SEGURANÇA

Conforme estudo realizado em torno do tema ora discutido, é possível observar que o modelo manicomial constituído pelos antigos manicômios judiciários, hoje denominados Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico, permanece em vigor até os dias atuais, mesmo se levar em consideração a legislação atinente aos direitos da pessoa portadora de doença mental.

A permanência desse *modelo* hospitalar possibilita veementes discussões teóricas a respeito dos direitos humanos de pessoas portadoras de sofrimento mental, que estão sendo, pouco a pouco, disseminadas em práticas.

Carvalho assevera que, –A mudança central é tratar a pessoa com diagnóstico de transtorno mental como verdadeiro *sujeito de direitos*, e não como um *objeto* de intervenção submetido ao laboratório psiquiátrico-forense (CARVALHO, 2015, pp. 525-526).

Por meio da Lei nº 10.216/2001, a prática de internação em instituições com características asilares foi proibida. Assim, não há mais respaldo jurídico para as internações em manicômios judiciais; e, aqueles que ainda perduram são considerados ilegais e inconstitucionais, visto que segregam, excluem e não tratam o paciente com sofrimento psíquico.

De acordo com Lira –Na antiga lógica asilar, a internação em manicômios era a regra. E assim, uma pessoa julgada inocente, terminava por perder sua liberdade – era, pois, prisão perpétua para uma pessoa declarada inocente (LIRA, 2016, p. 151).

Além disso, o artigo 1º da Lei nº 10.216/2001 é dedicado à afirmação positiva dos direitos dos pacientes, na tendência dos direitos de terceira e quarta geração<sup>31</sup>, se fundamentando nos direitos específicos e difusos, e na cidadania plena dos pacientes.

Assim, há uma necessidade de assegurar ao portador de sofrimento mental que está em conflito com a lei todos os direitos e garantias mínimas que regem a persecução penal assegurada aos imputáveis.

Outro ponto a ser considerado é no que diz respeito a mudança nominal de manicômio judicial, para Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico não se refletindo nas mudanças de tratamento dadas aos pacientes, pois, os internos em um HCTP não são presos, como a maioria das pessoas pensam, tais indivíduos são pacientes, e estão, portanto, em tratamento, isso, se analisado na teoria (LIRA, 2016, p. 150).

Assim, cumpre-nos entender que, atualmente, o que prevalece são prisões, geralmente por tempo indefinido, nos hospitais de custódia, levando em consideração que os indivíduos são mandados para tratamentos de transtornos mentais até que cesse sua periculosidade. De tal modo, o sofrimento psíquico de tais indivíduos, em sua grande maioria, é transtorno crônico, assim não há fim do sofrimento, e nem da periculosidade. Portanto, os pacientes acabam permanecendo nas instituições por longos anos, de fato internados, e nem sempre recebendo tratamento terapêutico adequado.

---

<sup>31</sup> A teoria das gerações foi desenvolvida por Karel Vasak, dividindo a perspectiva histórica de entendimento dos direitos humanos em gerações, usando como referência os princípios da Revolução Francesa.

Destarte, há que considerar que o portador de sofrimento psíquico não é um *condenado da justiça*, isto é, não deve ser classificado nos mesmos moldes do imputável que cometeu um delito e cumpre sua pena em um penitenciária. Ao inimputável é proferida pelo juiz sentença absolutória, isto significa dizer que, de modo simplificado, a pessoa que cometeu o crime é considerada inocente por causa da sua incapacidade de compreender a gravidade ou ilegalidade do ato que cometeu.

A Lei nº. 10.216/2001 despontou no contexto legislativo brasileiro como um dos resultados do movimento da luta antimanicomial pelo reconhecimento dos direitos das pessoas com sofrimento psíquico, denunciando a necessidade de mudança nas políticas criminais, com objetivo de que se reconheçam às pessoas com sofrimento mental que cometeram um fato considerado crime os mesmos direitos e garantias que a lei prevê para todos os enfermos mentais.

Dessa forma, não há justificativas que motivem o tratamento diferenciado dado a usuários comuns dos serviços de saúde mental e àqueles indivíduos que praticaram delitos. Por meio da Lei Paulo Delgado, o tratamento deve ser equânime e regido pela garantia efetiva dos direitos da pessoa humana.

Portanto, os avanços proporcionados pelo movimento da luta antimanicomial, culminando na elaboração de legislações atinentes às garantias da pessoa com sofrimento psíquico demonstra que é possível *resistir* ao punitivismo tradicional, baseado no encarceramento, ou nesse caso nas internações, e encontrar alternativas as formas violentas de imposição das sanções penais.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

As medidas de segurança são espécies de sanções penais que preservam o agente do convívio social. Os inimputáveis que praticam crimes são submetidos às medidas de segurança, que, por meio de entendimento da letra da lei, possuem prazo mínimo, contudo, podem durar por prazo indeterminado; devendo os indivíduos sentenciados internados no Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico, conhecidos outrora como Manicômios Judiciários, ou submetidos ao tratamento ambulatorial. Diferentemente dos imputáveis que cometem algum delito; estes são presos nos estabelecimentos prisionais, entretanto por um prazo determinado.

A medida de segurança não pode ser entendida apenas como tema de segurança pública, mas, também, deve encontrar guarida na política criminal. É interessante ressaltar que é de extrema importância o reconhecimento dos pacientes judiciários como

sujeitos de direito. Além disso, ressalta-se que enquanto não houver políticas públicas de saúde mental no instituto da medida de segurança, os pacientes judiciários continuarão a ser esquecidos e excluídos do convívio social.

É notório que desumanidade e estigma caminham juntos quando se trata de serviço de saúde mental e sistema prisional. Enquanto infrator, o indivíduo perde o direito de ir e vir, pagando sua –pena|| sem nenhuma perspectiva de ressocialização. O indivíduo enquanto infrator e com sofrimento mental é igualmente afastado da sociedade, mas não conta com os benefícios que o sistema de saúde deveria oferecer, nem mesmo medidas efetivas de ressocialização. A princípio, não se trata do cumprimento de uma pena, mas de cuidados que uma instituição hospitalar deve dispor para reduzir ou cessar o transtorno que levou o paciente à prática do delito.

Na escada das injustiças e marcas, a pessoa com transtorno mental infratora ocupa o último degrau. Pode-se compreender que, com tantas carências no cotidiano das pessoas comuns, não sobra olhar para alguém que, além de –louco||, cometeu um crime. Nas limitações das instituições e por conta da impotência das famílias, a resposta possível tem sido manter o paciente fechado, de preferência ignorado, esquecido, pouco importa a assistência oferecida.

É responsabilidade do Estado o desenvolvimento da política de saúde mental, a assistência e a promoção de ações de saúde aos portadores de transtornos mentais, com a devida participação da sociedade e da família, a qual será prestada em estabelecimento de saúde mental. Destarte, o Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico é um órgão de defesa social e de clínica psiquiátrica, de atuação estadual. Atende a pessoas com transtornos mentais que cometeram algum delito e, por isso, estão sob custódia do Estado.

Assim, com base na teoria estudada é possível concordar que os hospitais judiciários são instituições complexas, que conseguem articular, de um lado, duas das realidades mais deprimentes das sociedades modernas – o asilo de alienados e a prisão – e, de outro, dois dos fantasmas mais trágicos que –perseguem|| a todos: o criminoso e o louco.

Por esse viés, o paciente/preso, uma vez rotulado de paciente mental, é obrigado a assumir o papel não só de criminoso, mas de doente, sendo duplamente violentado, coisificado, até converter-se no objeto híbrido em que o processo patológico e penalógico elabora.

Em síntese, com a finalidade de aperfeiçoar a clínica, de promover tratamento humano aos considerados intratáveis, a Reforma Psiquiátrica brasileira estendeu a sua influência, ao arripio de práticas inveteradas de tratamento repressivo de pessoas com transtornos mentais, de modo a objetivar a tutela de todas as pessoas com transtorno mental, para protegê-las de toda e qualquer forma de discriminação que dantes norteavam a visibilidade da -doença mental. Entretanto, o escopo visado pela legislação não encontrou guarida frente ao sistema penal. De um lado, as medidas de segurança reproduzem mecanismos de controle e repressão, operando nas margens entre o que é da esfera da saúde pública e o do controle penal. Por outro lado, do ponto de vista das condições em que se realizam a execução das penas no Brasil, o Estado não provê e muito menos garante o tratamento do autor de delitos com transtorno mental.

O sistema penal e carcerário se esquece do transtorno mental e aplica às pessoas portadoras de transtorno mental o mesmo modelo jurídico-terapêutico-punitivo-prisional, aviltador de direitos, em funesta sintonia com o sistema prisional comum.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BERLINCK, Manoel Tosta; MAGTAZ, Ana Cecília; TEIXEIRA, Mônica. **A Reforma Psiquiátrica Brasileira: perspectivas e problemas.** Revista Latinoamericana de Psicopatologia Fundamental. São Paulo, v. 11, n. 1, p. 21-27, março 2008. Disponível em: <<https://www.scielo.br/j/rlpf/a/3wsBnYKDJF5jvnRQkmmmpj4s/abstract/?lang=pt>>

BRANCO, T. C. **O que você não sabe sobre os Manicômios Judiciários brasileiros.** (5 de Outubro de 2016). Acesso em 16 de Agosto de 2017, disponível em Justificando: Mentas que pensam direito: <http://justificando.cartacapital.com.br/2016/10/05/o-que-voce-nao-sabe-sobre-os-manicomios-judiciarios-brasileiros/>

BRASIL. Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940). **Diário Oficial da União.** Brasília: Presidência da República, 1940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>

\_\_\_\_\_. Código de Processo Penal (Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941). **Diário Oficial da União** Brasília: Presidência da República, 1941. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm)>

\_\_\_\_\_. Lei nº 10.216, 6 de Abril de 2001. **Diário Oficial da União** Brasília: Presidência da República, 2001. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/110216.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110216.htm)>

CARRARA, S. **Crime e loucura: o aparecimento do manicômio judiciário na passagem do século.** Rio de Janeiro: EdUERJ, 1998.

CARRARA, S. L. **A História Esquecida**: os Manicômios Judiciários no Brasil. *Rev. bras. crescimento desenvolv. hum.* (Abril de 2010).

CARVALHO, Salo de. **Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CORREIA, L. C., LIMA, I. S., & ALVES, V. S. **Direitos das pessoas com transtorno mental autoras de delitos**. *Cadernos de Saúde Pública*. (Setembro de 2007).

DINIZ, D. **A custódia e o tratamento psiquiátrico no Brasil**: Censo 2011. Brasília: Universidade de Brasília, 2013.

EMERIM, M. d., & SOUZA, M. Ninguém esquece uma coisa dessas: problematizações sobre parricídio e hospitais de custódia. **Psicologia & Sociedade**. (Janeiro/Abril de 2016).

EMERIM, M. **Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico**: estudo exploratório sobre o -pior do pior. Palhoça. 2009.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão. Trad. Raquel Ramalhete. 42. ed. Petrópolis: Vozes, 2014.

GRECO, Rogério. **Código Penal comentado**. 13. ed. Niterói: Impetus, 2019.

LIRA, Kalline Flávia Silva de. **Hospitais de custódia, tratamento psiquiátrico e violação dos direitos humanos**. Revista Interdisciplinar de Direitos Humanos. Bauru, v. 4, n. 2, p. 143-159, jul./dez., 2016. Disponível em: <<https://www3.faac.unesp.br/ridh/index.php/ridh/article/view/394/183>>

MASSON, Cleber. **Direito Penal**: parte geral. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Movimento da Luta Antimanicomial**. 2018. Disponível em: <<https://bvsmms.saude.gov.br/ultimas-noticias/2721-18-5-dia-nacional-da-luta-antimanicomial-2>>.

RIBEIRO, Quetsia Dantas Magalhães. **Da ineficácia dos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico (HCTP's), destinados aos inimputáveis sujeitos à medida de segurança no Brasil**. 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/48545/da-ineficacia-dos-hospitais-de-custodia-e-tratamento-psiquiatrico-hctp-s-destinados-aos-inimputaveis-sujeitos-a-medida-de-seguranca-no-brasil>>

RIGONATTI, L. F., RIGONATTI, S. P., RIBEIRO, R. B., & CORDEIRO, Q. Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico. In: Q. CORDEIRO, & M. G. LIMA, **Hospital de custódia**: prisão sem tratamento – fiscalização das instituições de custódia e tratamento psiquiátrico do Estado de São Paulo (p. 106). São Paulo: Conselho Regional de Medicina de São Paulo, 2014.

## CAPÍTULO 11

### SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO E AS BARREIRAS DA RESSOCIALIZAÇÃO

#### BRAZILIAN PENITENTIARY SYSTEM AND BARRIERS TO RESOCIALIZATION

*Anderson Rocha Rodrigues*<sup>32</sup>

**Resumo:** O Sistema Penitenciário Brasileiro carece de medidas sérias que visem sua reestruturação. Muitos são os problemas enfrentados, além da superlotação, a falta de assistência médica regular, a ausência de atividades laborativas, a falta de respeito com os direitos dos presos, são, dentre outros motivos realidades que eclodem em rebeliões, o que deixa evidente o inconformismo daqueles que se encontram privados de seus direitos imprescindíveis. Nesse sentido, o presente trabalho tem como objetivo apresentar por meio de revisão de literatura a situação do sistema penitenciário brasileiro e as dificuldades que ele enfrenta e interferem no processo de ressocialização. A metodologia adotada para o trabalho foi a pesquisa bibliográfica exploratória. Conclui-se, que existe uma grande discrepância entre a realidade do sistema penitenciário e o que é imposto pela legislação. Atribui-se ao fracasso no processo de ressocialização a ausência de políticas públicas além do descumprimento das normas existentes.

**Palavras Chave:** Sistema Penitenciário; Ressocialização; Lei de Execução Penal.

**Abstract:** The Brazilian Penitentiary System lacks serious measures aimed at its restructuring. There are many problems faced, in addition to overcrowding, the lack of regular medical care, the absence of work activities, the lack of respect for the rights of prisoners, are, among other reasons, realities that break out in riots, making evident the nonconformity of those who are deprived of their essential rights. In this sense, the present work aims to present, through a literature review, the situation of the Brazilian penitentiary system and the difficulties it faces and interfere in the resocialization process. The methodology adopted for the work was exploratory bibliographic research. It is concluded that there is a great discrepancy between the reality of the penitentiary system and what is imposed by legislation. The failure in the resocialization process is attributed to the absence of public policies in addition to the non-compliance with existing norms.

**Keywords:** Penitentiary system; Resocialization; Penal Execution Law.

### INTRODUÇÃO

O Sistema Penitenciário Brasileiro carece de medidas sérias que visem à melhoria da situação atual em que vive. Muitos são os problemas enfrentados, além da

---

<sup>32</sup> Mestre pela Universidade Católica de Petrópolis, RJ, Especialista em Ciências Criminais pela PUC, MG. Professor de Crime e Sociedade, Direito Penal e Processual Penal da Faculdade de Miguel Pereira. Professor contrato temporário na UNEMAT. E-mail: profandersonrocharodrigues@gmail.com



superlotação, a falta de assistência médica regular, a ausência de atividades laborativas, falta de respeito com direito dos presos acaba por ser o estopim para que ocorram constantes rebeliões, o que deixa evidente o inconformismo daqueles que se encontram privados de seus direitos imprescindíveis.

Mesmo elencados como direitos básicos na Constituição Federal (1988), o respeito à vida, à imagem e à dignidade da pessoa humana não são respeitados em sua plenitude em grande parte das penitenciárias, sonhando, desta maneira, todo e qualquer direito fundamental e impedindo desta maneira a ressocialização do condenado.

A pena de prisão tem caráter punitivo e retributivo, conforme explica Bitencourt (2011), o papel integrador com as ações coordenadas fica a cargo dos agentes sociais, como o Estado, a família e a sociedade. A ressocialização do preso tem como finalidade não apenas a recuperação do apenado, mas também a sua reinserção na sociedade, sendo esse o principal instrumento de reeducação para o retorno ao convívio social.

Conforme Canto (2000), a prisão é compreendida como um instrumento coercitivo estatal feito através da aplicação de uma sanção penal transitada em julgado. Quanto ao âmbito processual, o sistema penitenciário é um instrumento cautelar utilizado no processo para impossibilitar que novos delitos sejam cometidos pelo acusado.

Embora o Brasil conte com a Lei de Execução Penal Brasileira – Lei n. 7.210 de 11 de julho de 1984, que é considerada uma das mais completas do mundo, existe ainda muita dificuldade para que ela seja colocada em prática. Isso se dá, entre vários motivos, em razão de o Estado preferir tratar as penas somente como uma forma de castigar o indivíduo.

A discussão sobre as dificuldades de ressocialização no Brasil é um tema de grande importância. Sendo assim, esse trabalho tem como objetivo apresentar por meio de revisão de literatura a situação do sistema penitenciário brasileiro e as dificuldades que ele enfrenta.

## **BREVES APONTAMENTOS SOBRE A LEI DE EXECUÇÃO PENAL**

O conceito de pena refere-se a uma sanção que é atribuída pelo Estado, valendo-se do devido processo penal contra quem realiza infrações penais, como forma de retribuir ao delito praticado, e ainda, evitando que ocorram novos crimes. A palavra pena é de etimologia grega e vem de *poine*, que tem por significado, vingança, ódio ou a

retribuição para compensar um crime. A punição tem como finalidade o castigo, ou a imposição de sofrimento (NUCCI, 2014; THOMPSON, 2002).

De acordo com Nunes (2013), mesmo com discussões a respeito da denominação da execução penal, seja ela do Direito Penitenciário ou do Direito de Execução Penal, por meio da Constituição Federal de 1988, a nomenclatura Direito Penitenciário enfrentou críticas, pois a mesma era vista como insuficiente para abranger temas que vão além da execução de penas privativas de liberdade, passando então a fortalecer o Direito de Execução Penal. Ainda, conforme o autor, tanto o conceito de pena como de medida de segurança deve prezar pelos princípios constitucionais e pelas normas infraconstitucionais.

O Direito Penal no Brasil passou por uma longa história, onde, diversas foram as tentativas de criar uma lei vigente. Seu início se deu em 1933, quando foram realizadas as primeiras tentativas de estabelecer um código penal, na qual foi criado o Projeto Penitenciário da República. Porém, diante ao fato deste se distanciar do código que foi promulgado em 1940, o projeto não teve sequência (MIRABETE; FABRINI, 2014).

Segundo Avena (2015), no ano de 1957 foi aprovada a Lei n. 3.274 que previa as regras gerais de regime penitenciário. Entretanto, essa lei não foi eficiente, visto que não havia medidas penais para o caso de descumprimento da referida lei. Ainda, no mesmo ano, foi criado um anteprojeto do Código Penitenciário.

É válido ressaltar que esse Anteprojeto, embora não tenha sido levado adiante, teve como resultado uma relevante avaliação quanto à geração de pesquisas que apontavam para a importância da criação de um código penal específico de execução. Conforme Dotti (1998), com o advento da Lei n.6.416 de 1977 foi posto à tona, mais uma vez, a relevância em constituir um ordenamento capaz de regulamentar a execução da lei.

Foi apenas em 1981 que foi apresentado do anteprojeto de Execução Penal, realizado por uma comissão de juristas, e formalizada pelo Ministério da Justiça que levou a sua publicação através da Portaria n.429 em 22 de julho de 1981. O presidente da república daquele período, João Figueiredo levou o projeto de lei para o Congresso Nacional, que resultou na aprovação da Lei de Execução Penal, Lei nº 7210 que entrou em vigor junto com a Lei de Reforma da Parte Geral do Código Penal (MIRABETE; FABRINI, 2014).

Nas últimas décadas o Brasil tem enfrentado um aumento gradativo de número de presos. Existe a necessidade do aumento do número de unidades prisionais, e, por

outro lado o Estado atende a tal demanda por meio do desligamento de presídios que ficam em centros urbanos e transferindo os condenados para unidades prisionais construídas no interior dos estados. Esse fato faz com que uma das mais importantes finalidades da execução penal não seja atingida que é a ressocialização, servindo apenas para punir e proteger a sociedade (JULIÃO, 2011).

Assim, o sistema penitenciário brasileiro aponta que seu atual sistema tem uma atuação simbólica, onde o aumento das penas são cada vez maiores, os direitos dos presos cada vez menos atendidos bem como apresenta dificuldades para consolidar a democracia do país (PASTANA, 2009).

Dotti em 1998 já apontava para a decadência do sistema penitenciário brasileiro, evidenciado em seus estudos a presença do descaso com a instituição carcerária. Para o autor, já naquele período o sistema não era capaz de realizar suas obrigações legais, tendo ainda uma falta de interesse em tratar com o rigor requerido tanto o réu quanto a vítima durante o processo punitivo do Estado.

Em seu primeiro artigo, a Lei de Execução Penal prevê que ela tem como finalidade –efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para harmônica integração social do condenado e do internado. Assim, a execução penal deve ter em seus princípios a integração social do réu, ela deve, ainda, ser humanizada, objetivando a punição e humanização do infrator.

Embora a LEP assegure em seus artigos 12: –A assistência material ao preso e ao internado consistirá no fornecimento de alimentação, vestuário e instalações higiênicas. E em seu artigo 13 –O estabelecimento disporá de instalações e serviços que atendam aos presos nas suas necessidades pessoais, além de locais destinados à venda de produtos e objetos permitidos e não fornecidos pela Administração. Essa não é a realidade apresentada nas unidades prisionais do país.

Marcão (2015) afirma que o Estado, em relação aos artigos acima citados, só cumpre aquilo que não pode ser evitado. Ainda assim, a alimentação oferecida ao internado muitas vezes é inadequada e quanto aos demais direitos estes não são respeitados.

Diversos são os fatores que corroboram com a crise do sistema penitenciário, sendo a superlotação o mais importante. De acordo com Greco (2011) a superlotação é o principal ponto que impede o processo de ressocialização e da criação de projetos que possam contribuir para tal finalidade.

A violência presente dentro dos presídios é algo enraizado, seja, entre os funcionários x presos, ou entre os apenados em si, fato esse que leva parte da doutrina a acreditar que seja impossível a realização de um trabalho socializador satisfatório dentro desse sistema. Para Herkenhoff (1998) a violência dentro dos presídios faz com que a ressocialização seja incompatível com o encarceramento.

Existe ainda um forte preconceito por parte da sociedade em geral contra os apenados. Até mesmo, enquanto estes cumprem sua pena, a sociedade não acredita com a ressocialização. Conforme Greco (2011) o condenado enfrenta um grande estigma pela sua condenação, que o impossibilita de ter um retorno ao convívio social considerado normal.

## **O PROCESSO DE RESSOCIALIZAÇÃO**

De acordo com José (2017) a ressocialização tem papel de oferecer ao preso o suporte necessário para que ele possa ser reintegrado a sociedade. Trata-se de um processo que deva compreender quais foram as razões que levaram o apenado a praticar delitos, dando a ele uma oportunidade de mudar e assim ter um futuro com dignidade, independentemente do que houve em seu passado.

Diversos estudiosos, baseados nas premissas de que a prisão é um local artificial e antinatural, que não dispõe de recursos suficientes para que seja realizado um trabalho reabilitador, defendem que, em suma, a pena não ressocializa uma pessoa e ainda o estigmatiza (BITTENCOURT, 2007).

Conforme Foucault (2001) para que o processo de ressocialização obtenha êxito, ele deve seguir sete princípios, considerados pelo autor essenciais, que são eles:

Princípio da correção; a detenção penal deve ter função essencial à transformação do comportamento do indivíduo. 2. Princípio da classificação; os detentos devem ser isolados ou pelo menos repartidos de acordo com a gravidade da pena de seu ato, mas principalmente segundo sua idade, suas disposições, as técnicas de correção que se pretende utilizar nas fases de sua transformação. 3. Princípio da modulação das penas; as penas, cujo desenrolar deve poder ser modificada segundo a individualidade dos detentos, os resultados obtidos e os progressos ou as recaídas. 4. Princípio do trabalho como obrigação e como direito; o trabalho deve ser uma das peças essenciais da transformação e da socialização progressiva dos detentos. 5. Princípio da educação penitenciária; a educação do

detento é, por parte do poder público, ao mesmo tempo uma precaução indispensável no interesse da sociedade e uma obrigação para com o detento. 6. Princípio do controle técnico da detenção; o regime da prisão deve ser, pelo menos em parte, controlado e assumido por um pessoal especializado que possua as capacidades morais e técnicas de zelar pela boa formação dos indivíduos. 7. Princípios das instituições anexas; o encarceramento deve ser acompanhado de medidas de controle e de assistência até a readaptação definitiva do antigo detento (FOUCAULT, 2001, p. 224-225).

O que vemos no Brasil, porém, é uma realidade muito diferente. De acordo com o Ministério da Justiça (2015), o sistema penitenciário não oferece aos detentos acesso a educação ou até mesmo a saúde para que ocorra uma tentativa de ressocializar os presos, o que faz com que em muitos casos, eles saiam com maiores problemas do que quando entraram.

Por fim, vemos que o sistema penitenciário no Brasil apresenta uma grande deterioração, que levou ao ponto precário de condições para que os presos tenham acesso a possibilidade de ressocialização. A superlotação das prisões estaduais é uma realidade no país, em que o número de presos é muito superior ao que as instituições são capazes de suportar, gerando, assim, diversos prejuízos (ANDRADE; FERREIRA, 2015).

A Lei de Execução Penal parte do pressuposto de que as penas e as medidas de segurança adotadas, devem, acima de tudo, proteger os bens jurídicos e reincorporar o autor da infração à comunidade. Assim, a aplicação da Lei tem por finalidade, de acordo com seu artigo 1º: -efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado, isto é, para que seja feita a adequada efetivação dos mandamentos que existem nas sentenças ou demais decisões voltadas a impedir ou prevenir os delitos, os apenados devem ser submetidos a medidas de segurança capazes de ressocializar e promover uma participação construtiva para a sociedade.

Existem diferentes tipos de instituições penais, são elas: as cadeias públicas, as penitenciárias, as colônias agrícolas, industriais ou similares, as casas do albergado, os hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico e os patronatos. A definição do tipo de instituição penal varia conforme o objetivo de cada unidade.

Conforme estudo realizado por Julião (2011) a LEP é considerada como uma das leis mais modernas existentes, no entanto, diversos especialistas que possuem conhecimentos sobre a realizada brasileira, especialmente no que tange ao sistema

penitenciário, afirmam que ela não pode ser aplicada em muitos de seus dispositivos, e isso ocorre devido à falta de estruturação e demais problemas enfrentados.

Além disso, o sistema penitenciário conta com a pena privativa de liberdade como um meio de proteger a sociedade, no entanto, o processo de ressocialização não é realizado conforme deveria ser feito, afastando assim o apenado da sociedade e

Portanto, não é possível esperar a ressocialização de uma pessoa, quando ela enfrenta um sistema onde seus direitos mínimos são negados. Vemos uma realidade no sistema penitenciário brasileiro, que, embora seja regido por uma lei considerada moderna, que seus objetivos não são alcançados.

Nosso sistema penitenciário por anos passa por um processo de deterioração. Os órgãos responsáveis pela garantia e promoção dos direitos dos apenados não funcionam, piorando assim o problema da criminalidade. Por fim, conforme explica Bitencourt (2011), ao passo em que medidas sejam tomadas e a lei seguida de maneira correta, os resultados serão proporcionalmente benéficos.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Como se destacou no decorrer desse trabalho, o sistema penitenciário brasileiro carece de medidas e da adoção de políticas que sejam capazes de auxiliar na recuperação dos presos, fundamentado na LEP e em seus dois principais fundamentos que é punir e ressocializar.

Embora a Lei de Execução Penal determine os direitos dos detentos, como, a alimentação, o vestiário, o trabalho remunerado, o acesso a saúde, assistência jurídica, a educação, a visita de familiares, entre outros pontos, o que vemos na realidade é uma situação muito diferente, desumana e que diante da superlotação dos presídios, falta de verba e de medidas promovem diferentes mazelas sociais, estigmatizando o apenado e o impossibilitando muitas vezes de regressar a sociedade e ao mercado de trabalho.

Conclui-se, que existe uma grande discrepância entre a realidade do sistema penitenciário e o que é imposto pela legislação. Atribui-se ao fracasso no processo de ressocialização a ausência de políticas públicas além do descumprimento das normas existentes.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AVENA, N. C. P. **Execução Penal Esquematizado**. 2ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2015.

BITENCOURT, C. R. **Falência da Pena de Prisão: Causas e Alternativas**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

\_\_\_\_\_. Constituição (1984). **Lei nº 7210, de 11 de julho de 1984**. Lei de Execução Penal. Brasília, DF, Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/17210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm)>. Acesso em: 05 de janeiro de 2020

\_\_\_\_\_. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Plano Nacional de Política Criminal e Penitenciária**. 2015. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/dl/plano-nacional-politica-criminal.pdf>>. Acesso em 05 de janeiro de 2020

CANTO, D. Á. Regime Inicial De Cumprimento Da Pena Reclusiva Ao Reincidente. **Jus Navigandi**, Teresina, a.3, n. 35, out. 1999. Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/1099/regime-inicial-de-cumprimento-da-pena-reclusiva-ao-reincidente>> Acesso em 05 de janeiro de 2020

CARVALHO, K. G. **Direito Constitucional**. 15ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

DOTTI, R. A. **Bases e alternativas para o sistema de penas**. 2ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

FOUCAULT, M. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. 24ed. Petrópolis: Vozes, 2001.

FREITAS, C. de F. **Projeto de pesquisa aplicada: a ressocialização do preso frente ao sistema penitenciário brasileiro**. MPPR. Ibatí. 2013. Disponível em: <[http://www.escolasuperior.mppr.mp.br/arquivos/File/Projetos%20de%20Pesquisa%20Aplicada/Gisele\\_Caldeira\\_de\\_Freitas.pdf](http://www.escolasuperior.mppr.mp.br/arquivos/File/Projetos%20de%20Pesquisa%20Aplicada/Gisele_Caldeira_de_Freitas.pdf)> Acesso em 05 de janeiro de 2020

HERKENHOFF, J. B. **Crime: Tratamento Sem Prisão**. 3ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998

IPEA - INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Reincidência criminal no Brasil, 2015**. Relatório final de atividades da pesquisa sobre reincidência criminal, conforme Acordo de Cooperação Técnica entre o Conselho Nacional de Justiça e o IPEA. Brasília, Ipea. 2015

JOSÉ, V. **Discurso oficial do direito penal e a prática do sistema penal: a educação nas penitenciárias como um fator para efetiva ressocialização do preso**. Juris Wey, 2017. Disponível em: < [https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=19043](https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=19043)> Acesso em 05 de janeiro de 2020

MARCÃO, R. **Curso de Execução Penal**. 13ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

MIRABETE, J. F.; FABBRINI, R. N. **Execução Penal**. 12ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2014

NUCCI, G. de S. **Manual de processo penal e execução penal**. 11ed. ver. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PASTANA, D. Justiça penal autoritária e consolidação do estado punitivo no **Brasil**. **Rev. Sociol. Polit.**, Curitiba , v. 17, n. 32, p. 121-138, fev. 2009 . Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0104-44782009000100008&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-44782009000100008&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em 05 de janeiro de 2020.



## SOBRE OS AUTORES

**Antônio Leonardo Amorim** – Doutorando em Direito na Universidade Federal de Santa Catarina, bolsista CAPES (2022), Mestre em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (2017-2019), bolsista CAPES durante o período do mestrado (2017-2018), Especialista em Direito Penal e Processo Penal (2017-2018), Bacharel em Direito pela Universidade Estadual do Mato Grosso do Sul (2012-2016) - Unidade de Naviraí/MS, pesquisador de Direito Penal, Processo Penal, Criminologia e Direito da Criança e Adolescente. Associado ao Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), foi Coordenador do Grupo de Pesquisa Novas Perspectivas do Direito Penal (2019-2021), e-mail: amorimdireito.sete@hotmail.com.

**Anderson Rocha Rodrigues** – Graduado em Direito pela Universidade Estácio de Sá, Especialização em Ciências Criminais pela PUC/MG e Mestrado em DIREITO pela Universidade Católica de Petrópolis (2017). Atua como professor nas seguintes instituições: Faculdade de Miguel Pereira (FAMIPE), nas matérias de Crime e Sociedade, Direito Penal e Direito Processual Penal e no Curso Preparatório às Escolas Militares - CPREM - CONCURSOADM. Atuou na Universidade do Estado de Mato Grosso, nas matérias de Direito Penal, Direito Constitucional e Direito Administrativo em Inteligência Educacional e Sistemas de Ensino - IESDE BRASIL S/A e foi conciliador no Fórum Regional de Bangu/RJ (2020/2021).

**Beatriz Campos Simão** - Bacharela em Direito pela Universidade Estadual do Mato Grosso, e-mail: biacampossimao@gmail.com.

**Dhieder Batista Gonçalves** - Graduado em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso (UNEMAT), e-mail: dhiederbg@gmail.com.

**Deusimar Correia de Sousa** - Graduado em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso – UNEMAT (2021). E-mail: deusimarc505@gmail.com.

**Edenir Paulista Sólis dos Santos** - Graduado em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso (UNEMAT), Agente de Polícia Civil na Polícia Civil do Estado de Mato Grosso, e-mail: edenir@direitovr.com.br.

**Elizete Beatriz Azambuja** - Professora da Universidade Estadual de Goiás, no curso de Letras do Câmpus Oeste: Unidade de São Luís de Montes Belos/GO. Doutora em Linguística pelo Programa Interinstitucional em Linguística (UNICAMP/UNEMAT/CAPES). e-mail elizete.azambuja@ueg.br.

**Eva Karolina Griebeller Ferreira** - Graduada em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso (UNEMAT), e-mail: cavalcantebatistaa@gmail.com.

**Ernestina Norinha de Lima Sousa** - Servidora na Universidade do Estado de Mato Grosso, Unidade de Vila Rica/MT.

**Isabella Silva Jacobina** - Graduada em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso (UNEMAT).

**Kelly Morgana Moraes da Rocha** - Graduada em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso (UNEMAT), e-mail: kelly@direitovr.com.br.

**Leidiany Ferraz Xavier Rezende** - Bacharel em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso. E-mail: leidiany.27@gmail.com.

**Milene Medeiros de Oliveira** - Especialista em Psicopedagogia, Bacharel em Direito e Licenciada em Letras Port/Inglês. E-mail: milene.medeiros@unemat.br

**Meiriany Arruda Lima** - Doutoranda em Saúde Coletiva no Programa de Pós-Graduação em Saúde Coletiva da Universidade de Brasília. Mestra em Bioética pelo Programa de Pós-Graduação em Bioética da Universidade de Brasília (2020), e-mail: meiriany.lima@unemat.br.

**Paulo Eduardo Elias Bernacchi** - Mestre em Direito na Universidade Católica de Petrópolis/RJ (2017) - Programa de Pós-graduação stricto sensu em Direito com área de concentração única em JUSTIÇA, PROCESSO E DIREITOS HUMANOS, na linha de pesquisa Processo e efetivação da justiça e dos direitos humanos. MBA em LLM Direito Corporativo pelo IBMEC-RJ (2006-2007). Graduado em Direito pela Universidade Estácio de Sá (2005). Membro da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/RJ) na Turma de Ética e Disciplina (TED) e membro da Comissão de Estudos em Processo Civil da OAB/RJ (2018/2021). Atualmente é advogado.

**Stefânia Fraga Mendes** - Mestre pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho - UNESP (2014-2016). Graduada pela Faculdade de Direito de Franca (2009-2013). É professora da Universidade do Estado de Mato Grosso (UNEMAT). Foi bolsista CAPES (2014-2016). Foi bolsista do Centro Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico - CNPq (2010/2011 e 2012/2013). Membro de grupo de pesquisa - Projeto de Extensão. Áreas de pesquisa: Direito Civil - Obrigações, Contratos e Família.

**Vanessa Marques Queiroz** - Graduada em Direito pela Universidade do Estado de Mato Grosso.

ISBN 978-655376024-0



9

786553

760240