

SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL NO BRASIL À LUZ DA PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

BRAZILIAN'S CRIMINAL SYSTEM AND HUMAN'S RIGHT INTERNATIONAL PROTECTION

Erica Babini Lapa do Amaral Machado¹

Resumo: O trabalho discute o paradoxo entre a vanguarda do Estado brasileiro na proteção de direitos humanos e as diversas práticas do sistema de justiça criminal que, oficialmente ou não, violam diametralmente as regras de que é signatário em diversos documentos internacionais. Para tanto, a autora problematiza o conceito de direitos humanos, decorrente de padrões de normatividade americanizada e reducionismos dos destinatários de proteção, apontando para a necessidade de novas revisões que levem em conta a pluralidade de signatários. Também é objeto do debate práticas nacionais do Sistema de Justiça Criminal, as quais são percebidas como herança histórica do autoritarismo (não superado) da sociedade brasileira que resulta no processo de encarceramento em massa. Outrossim, aponta que o cenário de violência urbana associado às sensibilidades culturais fomentam processos sociais de medo e revolta levando a exclusões morais de indivíduos envolvidos no sistema carcerário nacional, repercutindo na indiferença da sociedade civil para a proteção de direitos humanos, o que implica consentimentos para com as práticas de violência, tortura e morte das prisões brasileiras.

Palavras-chave: Direitos humanos. Sistema de justiça criminal. Autoritarismo. Apatia social.

Abstract: The author discusses a paradox between the Brazilian tradition in the protection of human rights and the various practices of the criminal justice system that, officially or not, violate those rules. The paper aims to problematize the concept of human rights, based on American standards which leads to reduction of protection, pointing to the need for new revisions that take into account the plurality of signatories. It is also the object of the debate national practices of the Criminal Justice System, which are perceived as historical inheritance of (not overcome) authoritarianism of Brazilian society that results in the process of mass incarceration. Furthermore, it points out that the scenario of urban violence associated with cultural sensitivities fosters social processes of fear and revolt leading to moral exclusions of individuals involved in the national prison system, affecting the indifference of civil society towards the protection of human rights, which implies to consents to the practices of violence, torture and death of Brazilian prisons.

Keywords: Human rights. Justice criminal system. Authoritarianism. Social apathy.

Recebido em 21 de dezembro de 2017

Avaliado em 4 de dezembro de 2018 (AVALIADOR A)

Avaliado em 19 de dezembro de 2018 (AVALIADOR B)

Aceito em 10 de janeiro de 2019

Introdução

Antes de iniciar é preciso lembrar que toda fala é também silêncio, na medida em que se cala sobre outras questões que poderiam, em igual importância, ser ditas. Assim, as críticas são

¹ Doutora em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco; Professora no Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Católica de Pernambuco; Rua do Príncipe, 526, Boa Vista, 50050-900, Recife, Pernambuco, Brasil; <https://orcid.org/0000-0001-6930-6284>; erica.babini@unicap.br

naturais e legítimas, especialmente quando se trata do Sistema de Justiça Criminal brasileiro,² cuja praticidade é subterrânea.³

Porém é preciso correr o risco em falar sobre essas questões, especialmente porque os direitos humanos não são um dado, mas construídos; uma invenção humana em constante processo de construção e reconstrução, no dizer de Arendt (1979).

Nesse sentido, é preciso ir adiante e discutir a respeito, porque o país enfrenta grave crise em relação ao sistema carcerário. Mas uma pergunta que aqui já deixo: será que realmente é uma crise? Ou se trata do cumprimento das exatas funções para as quais o cárcere foi pensado?

Trata-se de uma ironia proposital para esclarecer o lugar de fala da autora que é o da crítica criminológica⁴ (BARATTA, 1999), marco teórico que indica as interpretações e a escolha das metodologias; uma informação relevante, na medida em que a opção teórica proporciona uma abordagem, não mais certa ou equivocada que outras, mas necessariamente diferente (BECKER, 1993).

Nesse sentido, o Direito Penal não está em crise, porque executa exatamente aquilo que se propõe: controle seletivo da população por meio da força coercitiva (ZAFFARONI, 1991), de modo que o sistema punitivo é “um subsistema funcional da produção material e ideológica (legitimação) do sistema social global, isto é, das relações de poder e de propriedade existentes” (BARATTA, 2004, p. 301).

Isto é, nas lições de Batista (2011, p. 19), “o direito penal vem ao mundo (ou seja, é legislado) para cumprir funções concretas dentro de e para uma sociedade que concretamente se organizou de determinada maneira.”

Controle social forma e informal convergem e são complementares no sentido da manutenção do *status quo*, assim “o sistema penal não realiza o processo de criminalização e estigmatização à margem ou inclusive contra os processos gerais de etiquetamento que têm lugar no seio do controle social informal.” (ANDRADE, 2003, p. 43). São sistemas que

² Por sistema penal entende-se os “órgãos de controle social punitivo institucionalizado” (ZAFFARONI, 1984, p. 7) que realizam o processo de criminalização, desde a edição dos textos legais (criminalização primária) até a atuação dos “aparelhos judicial, policial e prisional, operacionalizado nos limites das matrizes legais.”

³ Trata-se de uma categoria analítica desenvolvida por Castro (2005) que significa práticas do controle social formal e informal à margem da legalidade, mas que são silenciadas porque legitimadas socialmente. por parte do Estado, escamoteadas pelo manto institucional, como é o exemplo de inúmeras mortes praticadas pela polícia, mas que são disfarçadas como “auto de resistência” ou nomes correlatos, tal como denuncia a Anistia Internacional (2015): “Em um período de 10 anos, entre 2005 e 2014, foram registrados no estado 8.466 ‘homicídios decorrentes de intervenção policial.’” Trata-se de homicídios de jovens negros, na periferia do Rio de Janeiro.

⁴ A criminologia comporta uma série de definições desde suas origens europeias, quando foi articulada e pensada pela primeira vez até a recepção hegemônica por um país periférico desde sua origem (DEL OLMO, 2004), como o Brasil. É indiscutível que aqui não seria o espaço mais apropriado para discutir o curso de rupturas e permanências dos discursos deste saber (ANITUA, 2008), por incongruência com os objetivos do trabalho, mas é preciso considerar que este saber é influenciado pelo *labeling approach*, entendendo que há “[...] um quadro falso da distribuição da criminalidade nos grupos sociais. Daí deriva uma definição corrente da criminalidade como um fenômeno concentrado principalmente nos estratos inferiores, e pouco representada nos estratos superiores e, portanto, ligada a fatores pessoais e sociais correlacionados com a pobreza.” (BARATTA, 1999, p. 102).

[...] realizam, essencialmente, a mesma função de reprodução das relações sociais e de manutenção da estrutura vertical da sociedade, criando, em particular, eficazes contra-estímulos à integração dos setores mais baixos e marginalizados do proletariado, ou colocando diretamente em ação processos marginalizadores. (BARATTA, 1999, p. 175).

Pois bem, adiantando atualmente, nenhum governo ou sistema legal positivado em normas escritas se recusa a reconhecer os direitos humanos consagrados nos documentos das Nações Unidas, inerentes a todas as pessoas físicas pelo fato de serem humanas. Ao mesmo tempo, é lugar comum, no Brasil, as imagens de dor, sofrimento e morte do sistema prisional.

Desse modo, mesmo com todos os esforços dos ativistas em direitos humanos e com todo o arcabouço do sistema de proteção, as considerações não são tão otimistas, e não pode ser uma simplificação de que se trata meramente de ausência de investimentos em segurança pública. É preciso ir além.

1 Proteção Internacional de Direitos Humanos: um projeto inacabado

No último século a linguagem dos direitos humanos tornou-se lugar comum e a demanda, pós-segunda guerra, de um sistema internacional justo tornou-se ordem do dia.

Desde implementação do um sistema de proteção de direitos humanos na fase legislativa, marcada pela Conferência Mundial de Direitos Humanos no Teerã em 1968, até a fase de implementação dos instrumentos, implicando reavaliação global no século XXI (CANÇADO TRINDADE, 1997), muito vem sendo trabalhado na temática, cujo objetivo central é concretizar dimensões instrumentais de definição de elementos mínimos e de aceitação da intervenção de instâncias internacionais, a fim de que retrocessos e arbitrariedades não ocorram, garantindo o progresso interno para a revitalização da cidadania, baseada na prevalência da dignidade humana.

Nesse sentido, o sistema de proteção é dito de alçada internacional, na medida em que a universalidade (a condição de pessoa titulariza direitos) e a indivisibilidade (o catálogo de direitos civis e políticos é conjugado ao dos direitos econômicos, sociais e culturais) são marcas de sua contemporaneidade (PIOVESAN, 2005, p. 44).

O sistema é, assim, um mecanismo de ação internacional veiculado por tratados que auxilia na publicidade e visibilidade de ações em direitos humanos, “o que oferece o risco de constrangimento político e moral do Estado violador” (PIOVESAN, 2001, p. 5), na medida em que cabe ao Estado apresentar justificativas a respeito de suas práticas

Quer dizer, para o funcionamento do sistema é indispensável um intenso envolvimento da sociedade civil, na medida em que informa, por meio de relatórios, acontecimentos internos, peticionando no sistema e pedindo providências, no âmbito da luta política, sobretudo na era das

comunicações virtuais e mesmo ante dois tipos de sociedades globais (civil e econômica) (SANTOS, 2001).

A ação política é, nesse sentido, fundamental na construção de uma democracia construtivista, com o envolvimento de forças populares para a condução de consensos ativos em torno dos mais diversos temas de direitos humanos (BARROS FILHO, 2008).

O Brasil tem importante papel na proteção de direitos humanos, mesmo antes da Constituição de 1988, porquanto é membro fundador da Organização das Nações Unidas – ONU e signatário de diversos tratados internacionais.

Aliás, basta observar que a Lei de Execução Penal – LEP (Lei n. 7.210/84) já previa direitos de pessoas presas, tendo reconhecido expressamente na exposição de motivos as influências recebidas dos Atos Internacionais dos quais o Brasil fazia parte: “[...] harmoniza não somente com as declarações internacionais de direitos, mas também com os princípios subjacentes ou expressos de nosso sistema jurídico e ainda com o pensamento e ideias dos penitenciários.” (BRASIL, 1984, p. 5).

Desde de 1996, quando o País, como um dos primeiros na comunidade internacional, acatou a recomendação da Conferência Mundial de Direitos Humanos de Viena em 1993, até a participação ativa em organismos como o Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, apresenta, na sua política externa e o avanço na legislação interna, respeito junto a seus pares em relação à política de promoção e proteção de direitos humanos (MELO, 2015).

Nesse ínterim, o Conjunto de Princípios para a proteção de todas as pessoas sujeitas a qualquer forma de detenção ou prisão, incorporada em 1988, a Convenção Interamericana para prevenir e Punir a Tortura, em 1989, bem como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) de 1948 em conjunto com o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, além de protocolos adicionais que formam a Carta Internacional dos Direitos Humanos, além da Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes que vêm sendo internalizada desde os decretos dos anos 90; além do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, em 2002, apontam para a disposição do país de respeito aos Direitos Humanos.

Além desses, os decretos que instituíram o PNDH – três têm na diretriz n. 16 “Modernização da política de execução penal, priorizando a aplicação de penas e medidas alternativas à privação de liberdade e melhoria do sistema penitenciário”, apresentando ações programáticas (BRASIL, 2010).

Quer dizer, o alinhamento normativo entre legislação brasileira e atos internacionais é evidente, de modo que é de se questionar como conviver com práticas de vingança e violência generalizadas que colocam a democracia em xeque?

Se localmente o paradoxo é evidente, a nível mais amplo, a tensão se expande. Na virada de um novo século, vivencia-se uma tragédia: nunca a ciência avançou tanto e, ao mesmo tempo, nunca se viu tantas destruições e crueldades.

Os paradoxos se avolumam e é na narrativa de Žižek de que a forma normativa implica o exato oposto da proteção dos direitos humanos que se deve ponderar. No período em que declinava o seu raciocínio, ainda antes de 11 de Setembro de 2001, o mundo convivia, de um lado, com o cumprimento de punições, como o caso do sentenciamento a 632 anos de prisão do comandante das tropas que ensejaram o episódio do Carandiru de 1992, processos contra ex-governantes centro sul-americano implicados no massacre de civis, dentre vários outros fatos; e de outro, a guerra do Kosovo contra a antiga Iugoslávia, sob a justificativa de violações de direitos humanos, perpetradas por sérvios. E sem indagar a veracidade das informações e as questões de nacionalismo, importa ponderar sobre como considerar um combate legítimo os bombardeios contra civis? (ALVES, 2002, p. 98)

Independentemente da avaliação que seja feita, tudo isso é no mínimo controverso, e mais: se a democracia é o ambiente necessário para a proteção dos direitos humanos,⁵ como ser equânime com as graves violações que ocorreram pós redemocratização dos países como Brasil, Chile, Argentina e Venezuela?

E mais, a amplitude neoliberal, com a globalização, implicando desemprego estrutural e desmantelamento das instituições previdenciárias, em que a legitimidade das políticas é estabelecida pelo Fundo Monetário Internacional – FMI, entre tantas outras implicações, a falta de comida, de educação, de emprego e assistência são lugares comuns.

Além disso, a criação de um programa de direitos humanos universais é um discurso americanizado, sobretudo. Basta ver a prevalência de direitos individuais em detrimento dos coletivos, o fato de os documentos serem escritos em inglês, a exclusão de populações indígenas, o desprezo a assuntos privados em que a mulher é vítima – numa clara “cegueira normativa.” (FALK, 1992).

Diante da superioridade ocidental a única noção possível sobre direitos humanos é o cinismo. Porém é preciso levar o sofrimento a sério e dar credibilidade ao espírito de direitos humanos, por isso o desafio dessa abordagem, mesmo com os pecados reducionistas que está implicada.

2 Sistema de Justiça Criminal no Brasil: práticas subterrâneas e punitivismo

O modelo do sistema de justiça criminal brasileiro guarda sérias ambiguidades, na medida em que comporta facetas acusatórias e inquisitoriais⁶ (confronto entre Constituição e Código de

⁵ O art. 8 do Tratado de Viena assim dispõe: “A democracia, o desenvolvimento e o respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais são conceitos interdependentes que se reforçam mutuamente. A democracia se baseia na vontade livremente expressa pelo povo de determinar seus próprios sistemas políticos, econômicos, sociais e culturais e em sua plena participação em todos os aspectos de sua vida. Nesse contexto, a promoção e proteção dos direitos humanos e liberdades fundamentais, em níveis nacional e internacional, devem ser universais e incondicionais. A comunidade internacional deve apoiar o fortalecimento e a promoção da democracia e o desenvolvimento e o respeito aos direitos humanos e liberdades fundamentais no mundo inteiro.” (BRASIL, 2009).

⁶ Aliás, os recentes posicionamentos do Supremo Tribunal Federal, no sentido da violação de garantias fundamentais – (Guardião da Constituição-violação, paradoxo que não se admite, mas é real) – como por exemplo a relativização do prin-

Processo Penal - caráter misto não admitido por alguns doutrinadores, mas presente na legislação) e que “marca as instituições que a ostentam com um potencial desestruturador da ordem, ordem que, paradoxalmente, esse processo pretende restaurar ou manter, pela prevenção ou adjudicação dos conflitos.” (KANT DE LIMA, 1989).

Trata-se de um sistema que ainda não conseguiu superar as marcas do período autoritário pelo qual passou e a esperança (no sentido do respeito aos direitos e garantias individuais) instaurada com a CF/88 desfaleceu. Entrementes, no início do século XX, as representações sociais (não somente mídia e políticos, mas senso comum) eram as de que direitos humanos são privilégio de bandidos, como assinalou Caldeira (2000), porque, afinal, no mesmo período, o país vivia um enorme crescimento da criminalidade violenta, integrando-se à vida cotidiana.

Na década de 1980, o influxo de crimes violentos foi ascendente,⁷ não somente no Brasil, como em várias capitais mundiais.⁸ Zaluar (1989) mapeou que entre 1980-1991 foram vitimados 722 jovens de 13 a 25 anos em Cidade de Deus, conjunto habitacional popular no Rio de Janeiro, na “guerra perversa” contra as drogas.

A exemplificação da transição inacabada é marcada em episódios de violências, com proporções internacionais. No mesmo período da superação dos arbítrios militares, conviveu-se (na década de 90) com o massacre do Carandiru, da Candelária, de Vigário Geral, de Corumbiara e El Dourado dos Carajás, todos eles, emblemáticos, para não mencionar os extermínios diários que têm em comum a presença de agentes do Estado, supostamente encarregados de fazer cumprir os direitos fundamentais, emblematicamente postos no núcleo intangível do art. 5º (BELLI, 2004).

Em 2013, 75.893 crianças e adolescentes entre 1 e 19 anos foram mortas, sendo, no início da vida, por causas naturais, e a partir dos 14 anos por causas externas e

os homicídios que, representando algo em torno de 2,5% do total de mortes até os 11 anos de idade das vítimas, inicia um violento crescimento na entrada da adolescência, aos 12 anos de idade, quando pula para 6,7% do total de mortes; para 14,0%, aos 13 anos, para 25,1%, aos 14, e assim seguindo, até alcançar seu pico de participação, aos 17 anos de idade, quando atinge a marca de 48,2% da mortalidade, caindo posteriormente. (WAISELFISZ, 2015, p. 62).

cípio da presunção de inocência, confirma a veracidade da hipótese.

⁷ Não se olvida o fato de que a construção de estatísticas, não obstante pretender ser neutra, uma ferramenta científica para o conhecimento da realidade social, é resultado de uma construção com visões particulares, como os números oferecidos a seguir que, em sua maioria resultam de registros oficiais da Polícia Civil, “cujas práticas e percepções particulares da criminalidade moldam a elaboração dos registros”. Além das implicações das cifras ocultas (CALDEIRA, 2000, p. 9). Também são problemáticas as fontes que servem de subsídio para mensurar os dados, por exemplo, os números de homicídio. Os registros de mortalidade no Sistema de Informação sobre Mortalidade/SIM abrangem, estima-se, 75% dos casos, com grandes déficits regionais. Há uma elevada proporção em causas mal definidas, inflacionando categorias de análise, levando à indefinição quanto à natureza da violência. (ADORNO, 1999).

⁸ Por exemplo, Washington em 1990 tinha uma taxa de 77,8 homicídios/cem mil habitantes; em 1986, este mesmo delito é registrado no Rio de Janeiro na variação de 50/cem mil habitantes (ADORNO, 1994).

Em 2014, segundo os registros do Ministério da Saúde, 59.627 pessoas sofreram homicídio no Brasil, o que representa cerca de 10% de homicídios ocorridos no mundo e “equivale a uma taxa de homicídios por 100 mil habitantes de 29,1” (BRASIL, 2016), indicando ser o maior número na história do país. Em 2015, após pequeno decréscimo a sociedade convive com o número de 58.492 mortes violentas intencionais, onde 54% são jovens e 73% são pretos e pardos, registrando mais mortes do que a guerra na Síria no mesmo período. Isso sem mencionar 45.460 casos de estupro e tantos outros de latrocínio, lesão corporal seguida de morte etc. (FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, 2016).

Isto é

o Estado nunca consolidou o monopólio sobre a violência física e nunca conseguiu estatuir leis confiáveis, que mediassem as relações entre os indivíduos. O resultado foi que, em lugar de uma reversão das relações agressivas, o que existiu, ao longo de toda sua história, foi a persistência de valores que cultuam a força como alternativa amplamente utilizada entre a população para solucionar conflitos. (LIMA, 2013, p. 5).

Esses crimes abalam a sociedade e provocam sentimentos de rebeldia e diante de toda essa realidade, em que o sentimento de desamparo, injustiça e descrença nas instituições públicas⁹ emergem da coletividade, é quase inexorável que a reação social seja a prática do linchamento.¹⁰

As consequências são sensação de insegurança, crescimento do medo social, pânico da vida coletiva, autocolocação na condição de vítima, etc. Daí então, o tema segurança pública tornou-se lugar comum, deixando de fazer parte dos estudos técnicos dos *experts* para pousar nas mais triviais discussões do senso comum (GARLAND, 2008).

Assim, o fenômeno da politização das questões criminais avulta-se e termina resultando no processo de encarceramento em massa.

O quadro do sistema penitenciário nacional, em números, é dramático. O Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen) (BRASIL, 2020) indica que a população carcerária nos últimos quatorze anos cresceu 267,32%,¹¹ levando o país a ocupar o lugar de 3º nação que mais encarcera no mundo, porquanto, ultrapassamos a Rússia, contando com 748.000 presos; conforme indica os dados do Institute for Criminal Policy Research (2016) – Centro Internacional de Estudos Prisionais, do *King's College*, de Londres. Igualmente, o crescimento do número de pessoas presas não

⁹ A relação de confiança com as instituições públicas é um elemento de legitimação institucional que, segundo Lappi-Seppälä (2008), está relacionada com as taxas de encarceramento; de modo que quanto menos legítimo o governo, porque recebe menos confiança da população, diante do medo que ocasiona maior demanda pela punição, maior o recurso propagandístico e eleitoral da pena para ganhar legitimidade entre a população.

¹⁰ “o crescimento acelerado da criminalidade urbana violenta e as dificuldades das instituições públicas de controle social em garantir segurança pública parecem estar na raiz da ação dos litigantes, sejam vítimas, agressores ou testemunhas dos acontecimentos.” (ADORNO; PASINATO, 2007, p. 151).

¹¹ Apenas considerando dados referentes a 2014.

acompanha o número de vagas no sistema prisional que hoje tem déficit de mais de 250 mil vagas (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2014).

O crescimento vertiginoso desse quadro guarda alguns elementos de análise: a) a quantidade excessiva de presos provisórios, que chega a marca de 36% (FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, 2016), indicando questões culturais da sociedade brasileira, como o fato de acreditar ser a punição a primeira forma de lidar com conflitos, colocando a violência (institucional) como marca indispensável na convivência coletiva; e ter na prisão um local de anulação do cidadão considerado desviante; b) a inovação legislativa de 2011 que previu no art. 319 do Código de Processo Penal – CPP – alternativas à prisão preventiva não tem qualquer aplicabilidade. Por exemplo, o instrumento de controle daqueles investigados fora da prisão – o monitoramento eletrônico – tornou-se, na prática, reduzido a média de 8,42% dos casos (entre medidas e regimes¹²), o que na conclusão indica: “o alto número de presos provisórios e a baixa utilização da monitoração eletrônica nos casos de medidas cautelares pode sinalizar que há espaço a ser ocupado pela monitoração enquanto substitutiva à privação de liberdade de pessoas não condenadas” (BRASIL, 2015, p. 37); c) política proibicionista denominada de “guerra às drogas”. O número de pessoas encarceradas é majoritariamente (53%) composto pelos delitos de roubo e tráfico de entorpecentes, sendo os casos graves de homicídio 10% e latrocínio 3%, um percentual significativamente menor. Conclusão: prisões superlotadas por pessoas não tão violentas como a sociedade imagina ser. No caso de tráfico de entorpecentes a esquizofrenia desse cenário é ainda mais aguda, quando se tem que dos 28% dos encarcerados, portavam pouca droga.

Se quantitativamente o hiperencarceramento é desastroso, qualitativamente é mortífero, pois a taxa de mortalidade intencional no interior das unidades prisionais é de 8,4 mortes a cada 10 mil pessoas, o que representa uma taxa de 167,5 mortos para cada 100 mil habitantes, algo bem superior ao risco de morte em situações extramuros que é de 25,2, no mesmo ano. Isso quer dizer: sendo o Estado responsável pelos custodiados, de duas uma: ou o Estado mata ou as deixa que se matem.¹³

No final das contas tem-se que o Brasil prende muito e prende mal e isso guarda relação direta com as maleabilidades de violações aos direitos humanos que existe no país, terminando por sintetizar o que Rodrigues (2017, p. 371) pontua:

O estado da arte da violência ilegal no Brasil nos transforma num país ‘bipolar’, onde as contradições entre as prescrições legais de respeito aos direitos e garantias de inspiração democrática convivem com as práticas autoritárias e a alta letalidade da violência policial, por exemplo. [...] Tudo isto nos sugere que a democracia ainda não se transformou num valor absoluto que, em si mesmo, pode convencer

¹² Além da medida cautelar, a monitoração eletrônica pode ser usada para saídas, em regimes aberto e semiaberto, medidas protetivas de urgência, nos casos de aplicação da lei Maria da penha e regime fechado em prisão domiciliar.

¹³ As reflexões podem ser ainda desastrosas, se se leva em conta que só porque não se está, o referido documento, relatando mortes decorrentes de outros fatores que não a violência física, como as doenças contraídas e não tratadas, a inanição, etc.

qualquer um de abrir mão de seus autoritarismos cotidianos, institucionalizados e normalizados.

O início do ano de 2017 foi marcado por uma série de tragédias no sistema de segurança pública. Em Manaus, morte de 56 detentos. Em Roraima, 33 e ainda no mesmo mês, cerca de 10 homens morreram na Penitenciária Estadual de Alcaçuz, região metropolitana de Natal (RN). Daí em diante instalou-se o que o governo federal denominou de “crise do sistema penitenciário”, como se as atrocidades e as desumanidades ali instaladas fossem novidades.¹⁴

Porém, há algum tempo relatórios de instituições de defesa de direitos humanos já vinham denunciando a situação dos complexos prisionais brasileiros. O presídio de Pedrinhas no Maranhão, o Presídio Central de Porto Alegre, no Rio Grande do Sul, o Complexo do Curado (antigo Aníbal Bruno), em Pernambuco, o presídio Urso branco, em Rondônia e o Presídio Parque São Lucas, em São Paulo respondem ao Sistema Interamericano de Direitos Humanos da OEA, após denúncia (parcial) da ONG internacional (HUMAN RIGHTS WATCH, 2015).

Desse modo, ante todas essas violações, toda a estrutura prisional e as normativas internacionais, das quais o Brasil é signatário, com mecanismos que garantem a preservação de direitos, o que está mudando?

É preciso refletir sobre os porquês dessa relação: direitos humanos e sistema de justiça criminal

3 Excluídos morais e insensibilidade social: apatia da sociedade civil para com os “inimigos” sociais

Como se percebe há um enorme abismo entre a previsão normativa e a prática, implicando contínuo desrespeito aos direitos humanos. E assim é de se questionar o porquê.

É evidente que o Estado comete os piores abusos, omissões e transgressões em termos direitos humanos. No entanto a relação dos direitos humanos é além do vínculo estatal e também se estabelece em relações horizontais. Aliás, é de se pensar que o paradigma de proteção do indivíduo–poder público é insuficiente e anacrônico, o que não quer dizer que não seja o estado o responsável pelas violações contínuas.

Se de um lado o estado brasileiro é um grande violador dos direitos humanos “feliz ou infelizmente, não existe, em contraposição, uma sociedade civil necessariamente depositária de valores eticamente superiores aos que o estado encarna.” (OLIVEIRA, 2008, p. 9). O aumento de práticas de linchamento (ADORNO; PASINATO, 2007) estão aí para comprovar a questão.

¹⁴ Em verdade, já em 1833, quando da construção do primeiro estabelecimento penitenciário, a Casa de Correção do Rio de Janeiro, já havia as mesmas problemáticas: superlotação, sujeira promiscuidade [...] não havia “água encanada, esgoto ou instalações sanitárias adequadas para os banhos dos presos.” (KOERNER, 2006, p. 214).

A relação de direitos humanos vão além da relação do Estado, por no mínimo, três razões: submissão voluntária a obrigações criadas por outras pessoas – obrigações intersubjetivas, os direitos humanos são violados por autoridades não-estatais e o processo de globalização tem promovido a redução do papel da autoridade pública (VIEIRA; DUPREE, 2004). Aliás, o art. 28 da Declaração Universal dos Direitos Humanos menciona outros agentes (que não o Estado) como sujeitos de obrigação em relação aos direitos humanos.

Nesse sentido, os indivíduos são figuras fundamentais.

Acima de tudo, o respeito aos direitos humanos é responsabilidade de indivíduos. Mesmo os maiores abusos contra os direitos humanos são cometidos freqüentemente, ainda que nem sempre, por falha de um indivíduo. A atuação dos indivíduos é ampliada mediante o acesso à autoridade estatal, corporativa ou informal. Separar os indivíduos dos contextos nos quais são gerados, nutridos e prosperam é insensato. Mas, claramente, eles precisam ter respeito aos direitos. (VIEIRA; DUPREE, 2004, p. 50).

A par dessa ampliação, reciprocidade torna-se um valor fundamental e o argumento kantiano de que cada ser humano não deva ser tratado como meio, e sim como fim, impõem a justificativa do respeito aos direitos humanos.

Contudo, desigualdades sociais e econômicas, só para iniciar, impõem a falta de recursos para condições básicas de sobrevivência, levando, inexoravelmente, a situações de disparidades e inferioridades entre os que têm acesso àqueles bens e os que não têm.

Trata-se de exclusões morais, pois, se a percepção de igualdade entre seres humanos inexistente, a conclusão é a de que existem pessoas menos do que humanas, tornando-se inimigo fácil. São pessoas invisíveis do ponto de vista social e suas dores não são sequer conhecidas pelos “incluídos”. Nesse sentido, direitos humanos são uma grande farsa.

Além disso, no cenário já discutido, a população assustada e imersa no medo, considerando que a “fala do crime é contagiante”, reage com a demanda de mais segurança pública e no sentido da autoproteção.

Outrossim, não se pode perder de vista as considerações acerca das heranças culturais que marcam a sociedade brasileira, que no raciocínio de Da Matta (1987) as tradições são reatualizadas com novas práticas sociais. Assim, o que existe no país é uma tradição histórica de prevalência da ordem privada sobre a pública e a fragilidade da ordem legal, onde a subjetividade no cumprimento da função pública resulta em arbítrio, de modo que a democracia se depara com “traços do passado autoritário resistentes às mudanças” (ADORNO, 1994, p. 121) e termina por contaminar todas as instituições do sistema de justiça criminal, desde a polícia até o Judiciário.

É bem o que se refere Garland (2008) ao apontar que as sensibilidades culturais são fatores ligados diretamente à definição das políticas criminais. Segundo a construção teórica do autor, com a virada punitiva do século XX em países como EUA e Grã-Bretanha, as novas políticas de controle do

crime se adaptaram “às novas condições sociais, políticas e culturais da sociedade pós-moderna, bem como às novas relações de classe e de raça por elas criadas” (GARLAND, 2008 p. 172).

Nesse sentido, os sentimentos da população são diretamente ligados ao que comunica simbolicamente à instituição, pois, para Garland (1999, p. 268), a punição “oferece um modelo básico para o nosso entendimento sobre as outras pessoas e sobre nós mesmos.” Por essa razão as práticas punitivas espelham os valores, os comportamentos e sentimentos dos laços que conectam indivíduos entre si e outras instituições centrais da sociedade como família, por exemplo. O movimento é interno para externo: a partir da compreensão dos elementos do próprio castigo, é possível mapear aspectos gerais da sociedade em que ele está inserido, como uma espécie de espelhamento; para daí então compreender a própria forma de punição.

Enfim, Garland percebe uma congruência entre sensibilidades culturais e as políticas estatais, de modo que os conteúdos dos sentimentos populares sobre delito e desordem afetam as respostas estatais.

Nesse contexto, parece que entramos num ciclo: a população acuada com o medo do delito, devido às altas taxas de violência urbana demanda mais controle penal, o qual gera mais delinquência e sofrimento. Ocorre que a população sobre a qual incide o controle social formal é exatamente a que corresponde ao expurgo social de excluídos morais, uma vez que o sistema punitivo não é capaz de operacionalizar todos os delitos na legislação, recaindo sobre aqueles que são mais vulneráveis à sua atuação (BARATTA, 1999).

Assim, se a indiferença torna-se um sentimento comum e que as heranças culturais são perenes, óbvio que haverá (muita) apatia (para não dizer aversão) em relação aos direitos humanos das pessoas ligadas ao sistema de justiça criminal. Isto é as sensibilidades sociais são insensíveis (para fazer um trocadilho); e isso talvez explique os paradoxos entre avanço legislativo e retrocesso fático da proteção de direitos humanos. Tal se comprova pelo fato de que 57% da população brasileira concorda com a afirmativa de que “bandido bom é bandido morto.” (FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA, 2016, p. 6).

Considerações finais

Refletindo sobre a apatia da sociedade civil as relações entre medo, violência e direitos humanos, chega-se à inegável conclusão de que não se tem como pensar direitos humanos na realidade do sistema de justiça criminal brasileiro, ainda que existam os melhores investimentos na área porque mudança cultural é lenta!

É evidente que os sistemas de comunicação e educação não focalizam os direitos humanos e as organizações da sociedade civil precisam incrementar a capacidade de sensibilização. As novas modalidades de mídia acessível, a simples exposição dos direitos humanos para passar a mensagem dos potenciais valores de humanidade deve ser multiplicada nas redes para a realização do processo

social, como um ativo constante que engaja indivíduos, grupos comunitários, universidades, órgãos governamentais e corporações.

É preciso despertar a consciência da sociedade civil para o respeito aos direitos humanos e “acreditar em um processo de discursos social pode ser insuficiente para aqueles cujos direitos estão sendo violados hoje, mas sem esse processo a situação dessas pessoas permanece invisível e a dimensão moral a que têm direito continua sendo uma construção teórica.” (VIEIRA; DUPREE, 2004, p. 70).

Por isso, inexoravelmente, valeu falar a respeito e garantir o otimismo, afinal aqui estamos discutindo esses processos sociais.

Uma questão a se discutir é: se a punição é socialmente útil, por que essa punição tem que ser do Direito Penal? É preciso desconfiar da razão de Estado, que historicamente concedeu ao Direito Penal um utilitarismo; afinal como confiar no Estado que promove torturas, guerras coloniais, e outros crimes (“o assassinato privado na história não é capaz de competir com o público?”) (SCHEERER, 2015, p. 370).

É por isso que se deve considerar que a pena “na verdade é um mal necessário, mas não necessariamente um mal” (NOOL apud SCHEERER, 2015, p. 365) e punição e direito penal não se confundem nem se legitimam reciprocamente. É preciso considerar que o século XXI seja um século em que a sociedade seja confiante de si, capaz de desconfiar da razão de Estado e regular-se autonomamente, sem atrocidades.

Nesse sentido, mecanismos de prevenção, como de seguimento e monitoramento contínuo precisam ser desenvolvidos, pois se a experiência acumulada tem indicado progresso, o mesmo não tem sido linear. É assim como o mito de Sísifo, um trabalho que não tem fim.

Trata-se de uma espécie de “cosmopolitismo ético” (VIEIRA; DUPREE, 2004, p. 57), em que a sociedade civil é protagonista e deve criar condições para validar os direitos humanos, oferecendo esferas de ações para todos os grupos sociais, tornando pública a injustiça. Em última análise é perseverar na construção de uma cultura universal de respeito aos direitos humanos. Só assim algo melhor que o Direito Penal poderá ser pensado.

Referências

ADORNO, Sérgio. Crime, justiça penal e desigualdade jurídica – As mortes que se contam no tribunal do júri. *Revista USP*, n. 21, p. 132-151, 30 maio 1994.

ADORNO, Sérgio. Insegurança *versus* direitos humanos. Entre a lei e a ordem. *Tempo Social. Revista Sociologia USP*, São Paulo, v. 11, n. 2, p. 129-153, out. 1999.

ADORNO, Sérgio; PASINATO, Wânia. A justiça no tempo, o tempo da justiça. *Tempo Social. Revista de Sociologia da USP*, São Paulo, v. 19, n. 2, p. 131-155, nov. 2007.

ALVES, José Augusto Lindgren. O contrário dos direitos humanos (explicitando Zizek). *Rev. Bras. Polít. Int.*, v. 45, n. 1, p. 92-116, 2002.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Sistema penal máximo x cidadania mínima. Códigos da violência na era da globalização*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

ANISTIA INTERNACIONAL. *Você matou meu filho! Homicídios cometidos pela polícia militar na cidade do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Anistia Internacional, 2015.

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

ARENDT, Hannah. *As origens do Totalitarismo*. Rio de Janeiro: Zahar, 1979.

BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastas, 1999. (Coleção Pensamento criminológico).

BARATTA, Alessandro. *Criminología y sistema penal: Compilación in memoriam*. Buenos Aires: Julio César Faira, 2004.

BARROS FILHO, Mario Thadeu Leme de. *Sociedade Civil global e a construção de direitos humanos*. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2008.

BATISTA, Nilo. *Introdução crítica ao direito penal brasileiro*. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

BECKER, Howard. *Métodos de pesquisa em ciências sociais*. São Paulo: Hucitec, 1993.

BELLI, Benoni. *Tolerância Zero e democracia no Brasil: visões da segurança pública na década de 90*. São Paulo: Perspectiva, 2004.

BRASIL. Decreto n. 7.030, de 14 de dezembro de 2009. Promulga a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, concluída em 23 de maio de 1969, com reserva aos Artigos 25 e 66. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 15 dez. 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm. Acesso em: 2 maio 2017.

BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional. *A implementação da política de monitoração eletrônica de pessoas no Brasil*. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2015.

BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional. *Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias*. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2020.

BRASIL. Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 13 jul. 1984.

BRASIL. Nota Técnica n. 17. *Atlas da Violência*. Brasília, DF: IPEA, 2016.

BRASIL. Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República. *Programa Nacional de Direitos Humanos PNDH 3*. Brasília, DF: Presidência da República, 2010.

CALDEIRA, Teresa Pires do Rio. *Cidade de muros. Crime, segregação e cidadania em São Paulo*. São Paulo: Ed. 34: Edusp, 2000.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997. (Volume I).

CASTRO, Lola Aniyar de. *Criminologia da libertação*. Rio de Janeiro: Revan, 2005.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Estabelecimentos penais*. 2014. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/mapa.php. Acesso em: 2 maio 2017.

DA MATTA, Roberto. A família como valor: considerações não-familiares sobre a família à brasileira. In: ALMEIDA, Ângela Mendes de et al. (org.). *Pensando a família no Brasil*. Rio de Janeiro: Espaço e Tempo: UFRRJ, 1987.

DEL OLMO, Rosa. *América Latina e sua Criminologia*. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

FALK, Richard. Cultural foundations for the international protection of human rights. In: ANNA'IM, Abdullahi Ahmed (ed.). *Human rights in cross-cultural perspectives: a quest for consensus*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1992.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. *Anuário Brasileiro de Segurança Pública*. São Paulo, 2016.

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

GARLAND, David. *Castigo y sociedade moderna: un estudio de teoria social*. Buenos Aires: Sigo XXI Editores, 1999.

HUMAN RIGHTS WATCH. *Relatório Mundial 2015: Brasil*. Eventos de 2014. 2015. Disponível em: <https://www.hrw.org/pt/world-report/2015/country-chapters/268103>. Acesso em: 9 maio 2017.

INSTITUTE FOR CRIMINAL POLICY RESEARCH. *Highest to Lowest: Prison Population Total*. Disponível em: http://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/prison-population-total?field_region_taxonomy_tid=All. Acesso em: 25 abr. 2016.

KANT DE LIMA, Roberto. Cultura jurídica e práticas policiais. A tradição inquisitorial. *Rev. Bras. Ci. Soc.*, Rio de Janeiro, v. 4, n. 10, jun. 1989.

KOERNER, Andrei. "Punição, disciplina e pensamento penal no Brasil do século XIX". *Lua Nova*, São Paulo, n. 68, 2006.

LAPPI-SEPPÄLÄ, Tapio. Trust, Welfare, and Political Culture: Explaining Differences in National Penal Policies. *Crime and Justice*, Chicago: The University of Chicago Press, v. 37, 2008.

LIMA, Antônio José Tavares de. Violência e Cultura brasileira. *Saber Jurídico*, Feira de Santana, v. 9, p. 5, 2013.

MELO, Fabrício Freitas Barbosa Rezende. O sistema prisional e os direitos humanos – caso brasileiro. In: SIMPÓSIO INTERNACIONAL DE CIÊNCIAS SOCIAIS, GT 13, – POLÍTICAS DE SEGURANÇA E DIREITOS HUMANOS NO BRASIL, 4, 2015, Goiânia. *Anais [...]*. Goiânia, 2015.

- OLIVEIRA, Luciano. Direitos Humanos: contemporaneidade e desafios. *Revista Direitos Humanos*, n. 1, 2008.
- PIOVESAN, Flavia. Ações afirmativas da perspectiva dos direitos humanos. *Cadernos de Pesquisa*, [S. l.], v. 35, n. 124, p. 43-55, abr. 2005.
- PIOVESAN, Flavia. Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos. In: COLÓQUIO INTERNACIONAL DE DIREITOS HUMANOS, 1., 2001, São Paulo. *Anais* [...]. São Paulo, 2001.
- RODRIGUES, Ricardo C. de Carvalho. Continuidade autoritária: as bases para o grande encarceramento. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, ano 25, v. 129, mar. 2017.
- SANTOS, Boaventura de Souza. A sociedade civil global. *Revista Visão*, [S. l.], fev. 2001.
- SCHEERER, Sebastian. A punição deve existir! Deve existir o Direito Penal? *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, ano 23, v. 117, p. 363-372, nov./dez. 2015.
- VIEIRA, Oscar Vilhena; DUPREE, Scott. Reflexões acerca da sociedade civil e dos direitos humanos. *Sur, Rev. int. direitos human.*, São Paulo, v. 1, n. 1, p. 48-69, 2004.
- WAISELFISZ, Julio Jacobo. *Violência letal contra as crianças e adolescentes no Brasil. Relatório de pesquisa*. [S. l.]: Faculdade Latino-Americana de Ciências Sociais, 2015.
- ZAFFARONI, Eugênio Raúl. *Em busca das penas perdidas*. Rio de Janeiro: Revan, 1991.
- ZAFFARONI, Eugênio Raúl. *Sistemas penales y derechos humanos en América Latina: documentos y cuestionarios elaborados para el seminario de San José*. Costa Rica: Depalma, 1984.
- ZALUAR, Alba. "Nem Líderes, Nem Heróis". *Presença – Revista de Política e Cultura*, São Paulo, n. 13, 1989.

