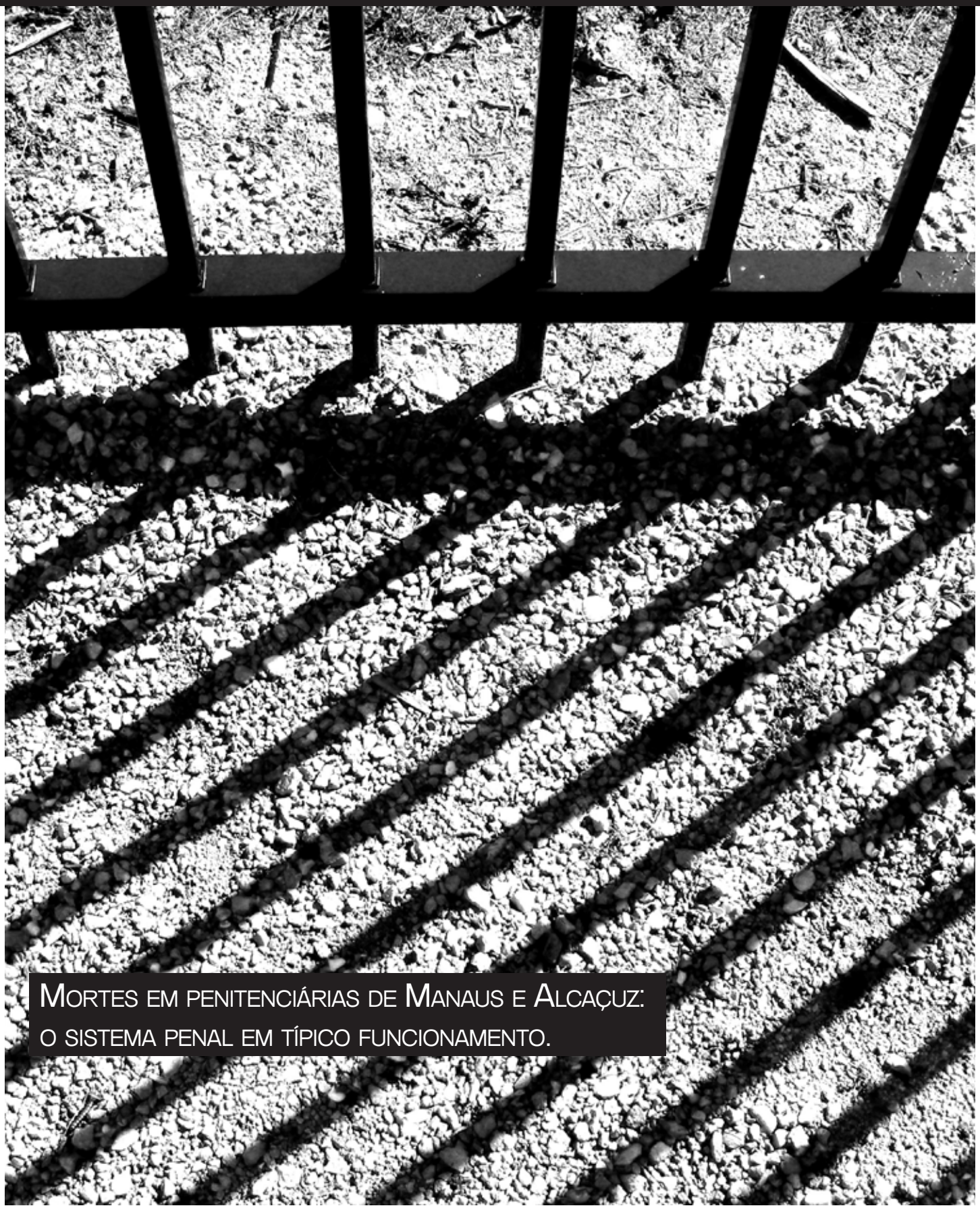
Juízes para a Democracia

Publicação Oficial da Associação Juízes para a Democracia

NOV 2016 - JAN 2017
ANO 16 - Nº 73
DISTRIBUIÇÃO GRATUITA
ISSN 2358-4653



Mortes em penitenciárias de Manaus e Alcaçuz: o sistema penal em típico funcionamento.

Mortes em penitenciárias de Manaus e Alcaçuz: o sistema penal em típico funcionamento.

Às crises cíclicas de escassez ou excesso de produção, próprias ao capitalismo, a cartilha do neoliberalismo tende a responder com políticas abstencionistas, de supressão de direitos das classes subalternizadas, rompendo com o Estado de bem-estar social que, ao menos no Brasil, jamais chegou a ser efetivamente implementado.

O corte de gastos e a retirada de direitos sociais aprofunda as desigualdades e traz a reboque um aumento nos níveis de pressão social, fazendo emergir de seu estado de latência as tensões de classe características a uma sociedade de conflito.

Neste contexto, a gestão do contingente de alienados do mercado de produção e de consumo passa a ser realizada através da outra faceta, indissociável, do Estado Social Mínimo: o Estado Penal Máximo.

Adotam-se políticas de expansionismo que passam pela ampliação de tipos penais, notadamente com a criminalização de meios de subsistência da população pobre e de movimentos sociais reivindicatórios (práxis legislativa), utilização ampla da prisão como medida cautelar e pena por excelência (práxis judiciária) e profundo desrespeito aos direitos fundamentais dos selecionados pela persecução criminal (direito penal subterrâneo - práxis executiva).

O resultado é o quadro de seletividade, superlotação carcerária e formação de facções que disputam, entre si, o controle de atividades cujo monopólio o Estado, com seu retrógrado proibicionismo, entregou à clandestinidade, gerando disrupturas como aquelas ocorridas, no início de 2017, em Manaus e Alcaçuz.

Faz-se urgente, portanto, uma ressignificação do Direito Penal. A dogmática tradicional, que busca emprestar legitimidade às penas, justificando-as por seu suposto potencial de ressocialização, retribuição justa e prevenção de novos delitos, já se encontra desmistificada, quer pelas estatísticas (vide dados do INFOPEN), a demonstrar, por exemplo, que raça e classe social são variáveis mais importantes na definição das chances de ser preso do que propriamente a gravidade do delito praticado, quer pela realidade escancarada de nosso sistema prisional.

É tempo de encarar o exercício do *jus puniendi* como o que de fato ele é: exteriorização arbitrária de mais-poder, instrumentalizada para propósitos de higienização e controle social. Não mais um *jus puniendi,* senão um *potestas puniendi.*

Essa desconstrução do Direito Penal, das funções da pena e, de resto, do sistema de persecução criminal como um todo, passa pela adoção de medidas que signifiquem um maior controledo poder estatal, aliada a uma retração do alcance do poder punitivo. Trata-se de bandeiras defendidas pela AJD, tais como a desmilitarização das polícias, o fim das políticas proibicionistas, a revogação de tipos criminais de perigo abstrato, a ampliação das audiências de custódia, a realização de mutirões carcerários, o fim do exame criminológico, a utilização realmente excepcional da prisão, quer como pena definitiva, quer como medida cautelar, dentre outras.

Tais medidas partem de uma perspectiva crítica do sistema de persecução criminal, da conscientização de que se trata de instrumento classista e racista de gestão e aprofundamento das misérias geradas por um sistema estruturalmente desigual.

Enquanto o Direito Penal não encontrar sua única vocação democrática possível, de contenção do poder estatal através da garantia de direitos, enquanto continuar a ser inadvertida ou deliberadamente expandido para fins de higienização e exclusão, casos como as mortes ocorridas em penitenciárias como as de Manaus e de Alcaçuz não representarão uma anormalidade, senão o sistema punitivo em seu típico funcionamento.

Outras tragédias virão.

Você pode compartilhar e remixar este material, desde que dê os devidos créditos aos autores responsáveis e não utilize esta obra para fins comerciais.

Os artigos assinados por seus autores não refletem necessariamente a opinião da AJD

Expediente

AJD – Associação Juízes para a Democracia – **Conselho de Administração:** Presidente do Conselho Executivo – André Augusto Salvador Bezerra; Secretário do Conselho Executivo – Eduardo de Lima Galduróz; Tesoureira do Conselho Executivo – Dora Aparecida Martins; Ana Cristina Borba, Jônatas Andrade, Rubens Casara, Sandro Cavalcanti Rollo. **Suplentes:** Alberto Alonso Muñoz, Gerivaldo Alves Neiva. **Conselho Editorial:** Alberto Alonso Muñoz, André Augusto Salvador Bezerra, André Vaz Porto Silva, Andreia Bispo, Dora Aparecida Martins, Eduardo de Lima Galduroz, Igor Cardoso Garcia e Julio Araújo. AJD: Rua Maria Paula, 36, 11º andar, Conj. B, Bela Vista – São Paulo/SP – CEP 01319-904 – Tel.: (11) 3242-8018 – www.ajd.org.br. Esta publicação é realizada pela Grappa Marketing Editorial: **Diretoria:** Juliano Guarany De Luca e Adriano De Luca (Mtb:49.539). **Diagramação e Arte:** Pedro Pedrosa C. Dias de Gouvea Contato: (11) 3035-4500 / www.grappa.com.br. **Foto de Capa:** pixabay.com

NOTA PÚBLICA

As mortes em Manaus configuram a tragédia anunciada do punitivismo

"O massacre sucedido na capital do Amazonas somente ocorreu em razão de uma histórica política de Estado brasileira, consistente no tratamento dos problemas sociais de um dos países mais desiguais do mundo como caso de polícia. É assim que se deve entender o crescente processo de encarceramento em massa, que inseriu o Brasil à posição de quarta maior população carcerária do mundo, formada basicamente pelos excluídos dos mercados de trabalho e de consumo, jogados, em abandono, para as redes de organizações criminosas que comandam estabelecimentos penitenciários que se assemelham a masmorras medievais"

A Associação Juízes para a Democracia (AJD), entidade não governamental e sem fins corporativos, que tem dentre suas finalidades o respeito absoluto e incondicional aos valores jurídicos próprios do Estado Democrático de Direito, diante das dezenas de mortes ocorridas no privatizado Complexo Penitenciário Anísio Jobim (Compaj) de Manaus, em 02 de janeiro de 2017, vem a público manifestar-se nos seguintes termos:

O massacre sucedido na capital do Amazonas somente ocorreu em razão de uma histórica política de Estado brasileira, consistente no tratamento dos problemas sociais de um dos países mais desiguais do mundo como caso de polícia. É assim que se deve entender o crescente processo de encarceramento em massa, que inseriu o Brasil à posição de quarta maior população carcerária do mundo, formada basicamente pelos excluídos dos mercados de trabalho e de consumo, jogados, em abandono, para as redes de organizações criminosas que comandam estabelecimentos penitenciários que se assemelham a masmorras medievais.

A tragédia do Compaj corrobora a necessidade da sociedade e do Estado brasileiro refletirem sobre tal política punitivista. É necessário desvencilhar-se da crença no Direito Penal como solução de problemas estruturais, como a violência decorrente da pobreza e das desigualdades. É necessário também cessar a irracional "guerra contra as drogas", que vem causando a morte de milhares de pessoas socialmente excluídas em todo o mundo, o que, a propósito, tem levado a seu paulatino abandono até mesmo nos países que mais a incentivaram.

A tragédia do Compaj corrobora, ainda, a importância do respeito à independência de juízas e juízes, como imperativo democrático. É o caso da fundamental atuação do Juiz da Vara de Execução Penal de Manaus, Luis Carlos Valois, que, coerentemente com o que defende em sua carreira acadêmica e conforme se espera de um magistrado no Estado de Direito, exerce controle rigoroso sobre o poder punitivo oficial, priorizando as liberdades públicas sobre o encarceramento: por tal motivo, desagrada os donos do poder, acomodados com o tratamento prevalentemente repressivo dos problemas sociais do país.

Por tudo isso, a AJD reitera sua histórica crítica ao crescimento do punitivismo estatal e clama para que a sociedade e o Estado brasileiro atentem que velhos problemas sociais do país não se resolvem com o encarceramento ou com a intimidação de juízas e juízes que exercem seu dever funcional de controlar o aparelho repressivo oficial.

Do contrário, a tragédia de Manaus continuará a não ser caso isolado.

São Paulo, 03 de janeiro de 2017.

A Associação Juízes para a Democracia

Você já foi? Não?! Então vá!

Dora Martins
Membra do conselho executivo da AJD

Sr. doutor, Sra. doutora, você já foi a uma prisão feminina?! Então vá!

Lá tem olhares tristes, unhas pintadas, gente que cala e corta o pulso, gritos toda hora, útero em gestação, cama dura, banheiros poucos, ventilação escassa, tem reza, ódio, oração, amizade, alguma risada, bem pouco esperança. Disputa de espaço, tem violência, sim senhor, seja sutil, seja escancarada. Pouco sabonete, quase nenhum absorvente íntimo. Faltam calcinhas e sutiãs. Falta sol. Remédio também falta. Não tem ainda, toda hora, rebelião brava. Mas, dizem todos, carcereiras e agentes, que tratar de mulher "é mais difícil, são mais trabalhosas". De madrugada chegou gritando aquela que paria. Prendeu porquê, senhora delegada, *"se tava pra dar a luz, meu deus"?!* A sul africana mal entende português e pede, implora, pra se despedir do filho, há pouco nascido, que vai para casa, tão longe, com a família que veio buscar o menino com ajuda de uma ong internacional. O juiz não deixa não, "*que regalia é essa*?!", e seu menino parte do abrigo direto para o aeroporto, sem um último adeus. Maria e Maria José fizeram juras de amor e compromisso. Ao ser descoberto esse amor, foram elas apartadas: cada uma num canto e nada de comunicação. O amor talvez saberá esperar. Natália não tem notícias dos filhos que o pai levou e nunca trouxe para visitá-la. Ela odeia o dia das visitas, criança brincando com mãe, avó presente, marido. E ela só. Joana embala sua filha faz seis meses, todo dia, toda hora. Agora sabe que a menina vai embora. Tem que ir. "*Juiz não tem que assinar a adoção não senhora!! É minha a menina! Cuido dela quando sair*"

Prisão é local de ausência, exclusão, esquecimento. Prisão de mulher é muito mais. Quem passa por lá, quem as defende, quem as ouve e escuta, sabe que lá impera o descaso e o lento giro da máquina estatal a suprir algumas necessidades, a garantir direitos (quais?!).

Pelos dados absolutos do Infopen de 2014 sabe-se que o número de homens presos no Brasil, entre 2000 e 2014, cresceu 220%. Já o número de mulheres presas, no mesmo período, cresceu 567%.

São 38.370 mulheres brasileiras presas, a maioria jovem (50% entre 18 e 29 anos), negras (67%), e cumprem pena em regime fechado (47%), por tráfico de entorpecentes (68%, sabendo-se que elas não compõem o que se chama crime organizado).

No país, são bem poucas as unidades prisionais femininas, construídas para atender às necessidades de quem menstrua, quem gesta filho, quem vive presa com sua prole.

Se prender é mesmo preciso, há que se garantir estrutura física adequada, em estabelecimento que respeite condições de vida e dignidade do ser humano, seja homem, seja "hetero" , seja "homo", seja mulher.

> "Pelos dados absolutos do Infopen de 2014 sabe-se que o número de homens presos no Brasil, entre 2000 e 2014, cresceu 220%. Já o número de mulheres presas, no mesmo período, cresceu 567%"

De nossos estabelecimentos prisionais 75% atendem exclusivamente homens e apenas 7% são estabelecimentos femininos. E estes estão localizados somente nos estados de São Paulo (18), Minas Gerais (13) e Mato Grosso do Sul (12). E há também estabelecimentos ditos mistos, entendendo-se por tal aqueles que possuem algumas salas ou alas para mulheres presas.

As mulheres gestantes e que tem seus filhos dentro da prisão não contam com locais adequados para exercer a maternagem. Em cadeias, são elas apartadas dos filhos assim que os dão à luz. Em penitenciárias femininas (as escassas 7% acima referidas) apenas 34% delas tem cela ou dormitório adequado para gestantes. Faltam berçários e creches. Faltam condições mínimas e adequadas para a mulher encarcerada, seja provisória a prisão, seja definitiva.

Mulher presa é sinônimo de filhos sozinhos e família decomposta. Bom seria reverem-se sanções, abrir grades e encontrar alternativas, medidas outras, penas leves. Medidas que ressocializem, e façam mudar rumos. Castigos apenas maltratam e destroem dignidades. Mulher com filho recém-nascido deve ir para casa. Filhos de mulher condenada devem ser percebidos pelo julgador, quando este fixa a pena. E nem se diga que o cumprimento da pena é problema do Executivo. É sim, mas também o é de quem mede e aplica a condenação. Quem dá a pena traça o destino, amarra o tempo, e reverbera em dores e pedaços de injustiças.

Se você ainda não foi a uma prisão feminina, vá!

Talvez pese o ar, talvez incomode o apelo, a raiva contida, a pouca subserviência. Talvez não lhe chamem de doutor ou de doutora. Talvez chorem, talvez gritem. Talvez reclamem tanto. Mas, será bom conhecer para onde se manda uma mulher quando se dá uma sentença que se quer (e sempre se crê que seja) justa!

A prisão: opção deliberada pela tortura e o extermínio

Jacqueline Sinhoretto
Socióloga, Prof. Departamento de Sociologia da UFSCar, autora do Mapa do Encarceramento: os jovens do Brasil, publicado pela Secretaria-Geral da Presidência da República e Secretaria Nacional de Juventude.

Janeiro de 2017 foi um mês de terror para a população encarcerada no Brasil e seus familiares. Uma centena e meia de mortos no interior dos presídios, especialmente Roraima, Amazonas e Rio Grande do Norte. Decapitações, tortura, esfaqueamentos. Transferências, tensão, medo, insegurança total. Ausência de garantia de vida e integridade física e psicológica das pessoas sob custódia do Estado.

A crise é emblema de um projeto genocida que vitima física e simbolicamente a juventude pobre e negra que desenvolve suas formas de vida nas posições subalternas de um sistema de exploração da mão-de-obra que combina um mercado formal de trabalho que os exclui e um mercado ilegal que os inclui em posições precárias, caracterizadas por trabalho indecente – em que o risco de ser morto ou preso é concreto e cotidiano – para gerar lucro ao empreendimento capitalista dos entorpecentes, totalmente desregulamentado.

A versão das autoridades é de que se tratam de atrocidades cometidas por facínoras para controlar as rotas do tráfico de drogas em áreas de fronteira. Esta versão nubla que o maior interesse dos grupos em disputa é o controle dos fluxos vitais, políticos e econômicos dentro dos próprios presídios. Quem vencer a "guerra" torna-se hegemônico na gestão da vida e das oportunidades econômicas que as condições de existência da prisão propiciam.

Os presídios brasileiros tornaram-se celeiros de oportunidades de concentração de poder e riqueza, das quais os grupos não estão dispostos a abrir mão sem lutar. Com uma população carcerária crescente há quase duas décadas, tornaram-se espaços importantíssimos de articulação das redes criminais e um emaranhado de fluxos econômicos e de relações de contraprestação e constrangimento. Ter o controle dessas relações vale matar e morrer.

A taxa de encarceramento de jovens no Brasil foi, em 2012, de 648 jovens presos para cada 100 mil jovens (18-29 anos). Enquanto a taxa de não-jovens encarcerados foi 251/100 mil. Há um grande capital humano jovem sendo direcionado para as prisões, numa fase da vida em que as referências de comportamento e de valores ainda estão se formando. Esse público chega desassistido, cheio de necessidades e desejos, para ser acolhido pelos grupos que fazem e vigiam as regras no interior do cárcere. Na grande maioria dos presídios, agentes estatais nunca entram nos raios ou celas, a gestão da vida cotidiana é controlada pelos coletivos de presos, havendo regras de solidariedade e também de exclusão.

Em torno de 40% dos encarcerados está em situação provisória, aguarda julgamento, o que tenderia a ser reduzido com a introdução da audiência de custódia. Contudo, ainda prevalecem decisões que enviam para o cárcere um contingente de pessoas que não cometeu crimes violentos.

> "A taxa de encarceramento de jovens no Brasil foi, em 2012, de 648 jovens presos para cada 100 mil jovens (18-29 anos)"

Metade está no cárcere por crime contra o patrimônio. Entre ela, metade cometeu atos sem violência (furto, estelionato, receptação). A imagem de uma cadeia composta por bandidos sanguinários não corresponde à verdade. Aliás, exatamente por isso, dominar os fluxos da cadeia é lucrativo, pois a maioria está interessada em fluxos de renda.

Em Roraima, segundo os dados disponíveis, 30% estava preso por crimes contra o patrimônio e 48% por delitos de drogas. No Amazonas, 32% respondia por delito patrimonial e 43% por drogas. Significa que a prisão serve para conter uma massa de trabalhadores que busca oportunidades num mercado ilegal que recruta, disciplina, fideliza a sua mão-de-obra graças às desgraças da prisão. Enquanto isso, o país se recusa a discutir quanto custa socialmente manter ilegal o mercado de drogas.

Os encarcerados têm cor e marcas de racialização que, como ensinou Franz Fanon, são utilizadas para diferenciar os mais e menos humanos. Em 2012, estavam presos 191 brancos a cada 100 mil brancos; 292 negros estavam presos a cada 100 mil negros. A composição da população carcerária estimula e facilita a crença punitivista, que parte do princípio de que aquelas pessoas são essencialmente diferentes, é só olhar e ver que não se parecem com o "cidadão de bem". A crença na essência diferente (a que se dá o nome de racismo) faz com que a solução do extermínio pareça aceitável. "Devia haver uma chacina por semana", disse o Secretário Nacional de Juventude, denunciando que a falta de ação dos governos não é um acidente, mas um projeto, uma conivência com o extermínio.

O Ministro da Justiça destinou os recursos para construir unidades prisionais, sob o modelo da segurança. E nenhuma palavra de crítica ao estado de coisas que produz o extermínio. Isso não é omissão, mas conivência com o resultado. Ao dispor de todas as informações e recursos que poderiam modificar o quadro, optou por insistir nas causas e nos métodos que o produzem. Para o qual concorrem os juízes que, podendo determinar outras medidas que não a prisão, escolhem enviar à morte e à tortura jovens negros e pobres que não cometeram delitos violentos.

O fenômeno do encarceramento e seu impacto na população feminina

Maíra Cardoso Zapater
Doutoranda em Direitos Humanos (FADUSP)
Especialista em Direito Penal e Processual Penal (ESMP-SP).
Professora universitária.

A consolidação da prisão como pena acarretou o fenômeno do encarceramento em massa, que, talvez, não merecesse tal epíteto, uma vez que o termo remete a fatos momentâneos da natureza e que ocorrem de maneira extraordinária, sem intervenção humana. E o encarceramento de pessoas na cifra de milhões ao redor do mundo se deve, exclusivamente, a decisões humanas. Porém, quando se toma o termo fenômeno como a manifestação de um sinal ou sintoma, a palavra não é descabida: sintoma de uma certa forma de organizar a política e, portanto, de exercer o poder. Cabe pensar por que, como e quem se prende, para compreender a organização política atual e o que simboliza esse sintoma.

No Brasil, a imputação do fato típico tráfico de entorpecentes contribui decisivamente para o encarceramento, e o crescimento da população carcerária feminina vem sendo percentualmente maior que o da masculina. A diferença entre as realidades de mulheres e homens presos indica que questões de gênero contribuem para essa situação.

Estudos disponíveis sobre o tema apontam ser frequente que mulheres encarceradas recorram ao tráfico por necessidade de trabalho. O estereótipo do senso comum da mulher que segue seu "amor bandido" na "vida do crime" vem cedendo lugar à mulher que cria seus filhos com pouca ou nenhuma ajuda, instrução ou oportunidades de obter renda por trabalho lícito e regular. Para analisar o problema, vale abordar a história do trabalho feminino no Brasil sob a perspectiva das mulheres pobres. No início do século XX, junto à urbanização e industrialização, surge uma incipiente sociedade de classes (a então recente abolição da escravatura mantinha marcas de um modelo conservador e rural), e, portanto, das classes pobres. Esse tipo de organização se dá não só pelo critério do poder econômico, mas também pela distinção de padrões de vida desejáveis e indesejáveis. Em relação às mulheres, a divisão se dará entre burguesas e pobres a partir de um critério de "moralidade oficial" que relaciona, entre outros pontos, a necessidade de uma mulher de trabalhar fora de casa com um "fracasso" daquele núcleo familiar: mulheres que precisam sustentar a família são pobres e o salário de seus maridos (quando casadas) é insuficiente. Esse formato produzirá estereótipos negativos para mulheres e para homens, pois estes, quando incapazes de sustentar suas famílias fazem com que suas esposas se tornem "mulheres públicas". Atribuem-se conotações morais ao trabalho das mulheres, que serão rotuladas de "mães relapsas", e próximas à "vagabundagem" dos homens incapazes de sustentar suas famílias.

> "O estereótipo do senso comum da mulher que segue seu "amor bandido" na "vida do crime" vem cedendo lugar à mulher que cria seus filhos com pouca ou nenhuma ajuda, instrução ou oportunidades de obter renda por trabalho lícito e regular"

Apesar das transformações sociais desde então, o imaginário coletivo contemporâneo sobre mulheres pobres continua a reproduzir os estigmas que recaem sobre suas atividades laborais, acrescentando a ilegalidade do tráfico que, desconsiderada a ilicitude, é um trabalho comercial com vantagens tais como potencial de lucro em curto prazo e que pode ser realizado no âmbito doméstico, além de ser uma conduta não violenta. Sua desvantagem é a tipificação.

O tráfico aproxima o trabalho informal e ilegalidade, além da vigilância policial decorrente da "guerra às drogas". É a nova roupagem para a questão moral das "classes perigosas", supostamente "propensas" ao vício, à drogadição, à pobreza e à degenerescência moral e que, no contexto contemporâneo, passa a ser associada ao uso/tráfico de determinadas drogas. Somando-se o fator gênero, constatam-se efeitos na entrada do sistema e nas consequências da pena: não raro, esses elementos estigmatizantes surgem em decisões judiciais; e em relação às mulheres, a pena extrapola a pessoa da condenada por motivo de gênero, pois a persistência da atribuição exclusiva à mulher dos cuidados dos filhos os atinge quando estas são presas.

A solução proposta pelo Estado é de manter a criminalização do tráfico e intensificar a repressão, o que se confunde com o problema; logo, não é solução. Alterações legais, inovações interpretativas na aplicação da lei e indultos bem planejados podem contribuir para a redução dessa população carcerária. Não há ganho social em continuar a prender essas mulheres. Mas as perdas decorrente dessa prática são uma certeza.

Encarceramento e justiça restaurativa

Márcia Maciel Quaresma
Juíza de Direito do X JEC do TJRJ e membra da AJD.

Vive-se no Brasil uma época de extremos - sem querer parafrasear Hobsbawm -, no sentido puramente latino da palavra *extremus*, ou seja, algo que atingiu o ponto máximo ou o limite.

Falaremos de um limite bastante palpável e aferível. O alcance dos extremos no atual sistema de encarceramento brasileiro e a necessária mudança de abordagem da questão.

As recentes "rebeliões" em presídios espalhados pelo país denunciam a superlotação carcerária e a ausência de esforços para a integração social do preso.

Na análise da *krisis* entendida esta como momento decisivo, somente a mudança radical de abordagem da própria ideia de pena como retribuição-vingança para a assunção de outro significado, ou seja, como restauração-reconciliação das relações conflituosas, pode representar uma alternativa.

Nessa linha de raciocínio vários países têm lido a questão criminal sob a ótica da JUSTIÇA RESTAURATIVA (JR).

Não se pode conceituar de modo estanque o que seja JUSTIÇA RESTAURATIVA, pois sua construção se encontra em constante movimento. Acrescente-se que as diversas práticas restaurativas possuem fundações próprias de cada país ou de pensamento ou ainda de objeto de aplicação. Assim, abstemo-nos de mencioná-las, para apenas identificar que os diversos modelos restaurativos, deslocam o poder e a responsabilidade do terceiro (Estado-Juiz) para os verdadeiros envolvidos, ou seja, a vítima, o ofensor e a comunidade, olhando sempre para suas necessidades.

Inobstante a inadequação de qualquer conceito acerca da Justiça Restaurativa, é certo que ela quebra paradigmas na busca da Justiça como valor, rejeitando o modelo retributivo e substituindo-o pelo caráter restaurativo através da valorização da horizontalidade.

Nesse aspecto vale ser mencionada a recente Resolução CNJ nº 225/2016 a estimular a adoção da Justiça Restaurativa, inclusive na esfera criminal, com seus princípios e elementos fundantes.

Tratando-se da questão criminal especificamente, o emprego dos modelos restaurativos representa uma medida a evitar o encarceramento em massa. Representa também a possibilidade de se desafogar o sistema prisional, já na fase de execução da pena, de uma forma responsável e voltada para a integração do apenado na sociedade.

Afirma-se isso porque os diversos procedimentos restaurativos visam precipuamente promover o atendimento das necessidades da vítima e do ofensor, a participação dos envolvidos, das famílias e da comunidade, a reparação dos possíveis danos e a distribuição de responsabilidades para superação das causas do conflito.

Nessa linha de raciocínio pode-se afirmar que a própria LEP traz em si oportunidades para aplicação de práticas restaurativas ao dispor no *Art. 1º A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado; no Art. 3º Ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei. Parágrafo único. Não haverá qualquer distinção de natureza racial, social, religiosa ou política e, finalmente, no Art. 4º O Estado deverá recorrer à cooperação da comunidade nas atividades de execução da pena e da medida de segurança.*

Outra previsão presente na própria LEP e que poderia servir como instrumento para a implementação da Justiça Restaurativa seria a valorização e qualificação dos Patronatos e dos Conselhos Comunitários.

A par de tais possibilidades, deve-se destacar que a mais árdua tarefa a ser cumprida seria invariavelmente a abertura do campo de visão dos aplicadores do Direito.

Cita-se, nesse aspecto, o seguinte trecho de recentíssima reportagem do jornal Le Monde Diplomatique Brasil de 26/01/2017 ("JUSTIÇA RESTAURATIVA – ALIVIAR AS VÍTIMAS SEM BANIR OS CULPADOS") de Léa Ducré e Margot Hemmerich, que abordam o modelo francês de JR:

"Mas 'os profissionais procuram segurança. Eles recorrem a procedimentos que conhecem", observa Breton. "Até o momento, o conjunto não está claro; são noções ainda um pouco confusas." Para além de sua falta de visibilidade, a justiça restaurativa pode suscitar preocupações, pois coloca em questão o papel do juiz. O ex-magistrado de Lyon, agora instalado em Rouen, reconhece que, em algumas situações, sua intervenção não fornece uma solução satisfatória: "Tomar uma decisão, isso eu sei fazer; mas, às vezes, uma decisão causa tanto dano quanto o próprio litígio". De fato, a intervenção da justiça muitas vezes se revela contraproducente para a resolução de conflitos que envolvem pessoas em situação de interdependência – vizinhos, familiares ou colegas, por exemplo. A pena é aplicada, mas o conflito permanece, exacerbado. [...].

Um processo de justiça restaurativa concentra-se no restabelecimento das relações, sem necessariamente solicitar uma intervenção do Estado. Em Poissy, Goetz não é o único a lamentar a ilusão do encarceramento generalizado: "Abrimos mais prisões para resolver o problema da delinquência e do crime, quando ninguém no meio acredita nisso! No entanto, aplicar uma medida restaurativa significa ser imediatamente acusado de laxismo'."

Nessa linha, o sistema tradicional se contrapõe à Justiça Restaurativa tal como a árvore se contrapõe ao rizoma, já que este "é feito de direções móveis, sem início nem fim, mas apenas um meio" (Deleuze e Guatarri, "Rizoma", "Mil Platôs") que leva à liberação do pensamento, onde a HORIZONTALIDADE tece uma teia de significados e uma rede de relações, abrindo inéditas oportunidades de reflexão e, consequentemente, de soluções e escolhas.

A prática restaurativa surge como a possibilidade de resgate da própria HUMANIDADE, através de uma rede rizomática onde não há prevalência de valores, considerações ou pensamentos.

A Justiça Restaurativa, portanto, implica no percurso de um caminho dialógico e consensual para além dos atuais paradigmas da retribuição, na busca incessante da própria libertação do pensamento.

Duas observações acerca da argumentação contrária à privatização de presídios

André Vaz Porto Silva
Juiz de direito (TJRJ)/Mestre em Direito (UFRJ)/Membro da AJD

Entre vários pontos que costumam, quanto ao fenômeno da privatização de presídios, ser amiúde lançados por movimentos sociais e teóricos, são recorrentes, no plano jurídico, a alegação de sua ilegalidade por se tratar de delegação do poder de polícia e, em termos políticos, a invocação do monopólio estatal do exercício legítimo da violência. Neste curto texto, lançaremos hipóteses pelas quais tais argumentos ostentam baixo potencial de eficácia na resistência ao avanço da privatização.

No campo do direito, invocam-se com frequência dispositivos legais, como as Leis federais 7.102/83 e 11.079/2005. Em Minas Gerais – onde há a PPP de Ribeirão das Neves, única a funcionar no Brasil sob esse sólido formato, e que por isso pode ser tida como caso arquetípico, já que exposta como modelo "ideal" e "bem sucedido" de privatização –, a Lei estadual nº 14.868/03 explicita ser possível a implementação de parcerias nas áreas de "segurança, sistema penitenciário, defesa e justiça", embora o mesmo diploma também vede a delegação de "atribuições de natureza política, policial, judicial, normativa e regulatória, e as que envolvam poder de polícia". Inobstante esses aparentes empecilhos, a PPP instalou-se de forma plena, sem que qualquer controle estatal aventasse a ilegalidade do instituto – e, admitamos, dificilmente algum juízo ou Tribunal bloquearia o processo de desenvolvimento da monstruosa engenharia administrativo-jurídica que sustenta o empreendimento, pois lhes bastaria acolher os argumentos de que o poder de punir segue com o Estado, que transfere apenas a execução da pena; que de todo modo a abertura da cláusula "atividade típica de Estado" ou do conceito de "poder de polícia" comporta interpretações elásticas; que a iniciativa se destina a lidar de forma inovadora com a crise penitenciária; que há experiências de sucesso em outras realidades; que o setor privado é mais ágil para lidar com tal situação, e outros componentes da conhecida cantilena neoliberal aplicada a essa seara[01]. Mas hoje, após sua inauguração, há ainda menos condições práticas reais de demandar a reversão do instituto: agora, o fato consumou-se, os empresários já investiram, o contrato foi assinado, o prejuízo de declará-lo ilegal seria muito maior para todos.

A razão para isso é que o momento do jurídico e de seu controle é superestrutural, e portanto deve ser capaz de flexibilizar-se às oportunidades econômicas, que ora se apresentam, de lucrar com essa atividade antes reservada ao Estado. Poulantzas já o havia explicado:

> frequentemente o Estado age transgredindo a lei-regra que edita, desviando-se da lei ou agindo contra a própria lei. Todo sistema autoriza, em sua discursividade, delineado como regra do jogo que organiza, o não-respeito pelo Estado-poder de sua própria lei. Chama-se a isso razão de Estado, que significa que a legalidade é compensada por "apêndices" de ilegalidade, e que a ilegalidade do Estado está sempre inscrita na legalidade que institui (...). Todo Estado é organizado em sua ossatura institucional de modo a funcionar (e de modo a que as classes dominantes funcionem) segundo a lei e contra a lei. (...) Ilegalidade e legalidade fazem parte de uma única e mesma estrutura institucional. No fundo, é assim que se deve entender a expressão de Marx de que todo Estado é uma "ditadura" de classe (...). Não há Estado, por mais ditatorial que seja, sem lei, e a existência de lei e de legalidade jamais impediu qualquer barbárie ou despotismo. Há que compreender a expressão na acepção exata em que "ditadura" designa a organização de todo Estado como ordem funcional única de legalidade e de ilegalidade, de uma legalidade vazada por ilegalidade. (POULANTZAS, 2000, p. 82-83).

Para além do estritamente jurídico, na teoria política o instituto tensiona-se com o monopólio estatal da violência legítima sob o capitalismo, que não só Weber mas já a perspectiva marxista antes e paralelamente aprofundava – cf. p. ex. ENGELS, 1984 e PACHUKANIS, 1989. O soviético deixava claro, por exemplo, que a dominação de classe é mais ampla que o poder estatal, que surge como violência mediata *ao lado da* – e não em substituição à – violência de classe, de modo, portanto, apenas *relativamente* autônomo diante desta (p. 113). A privatização, assim, constitui somente uma reconfiguração de fronteiras que, no capitalismo, estão longe de ser estanques. Criticá-la no que tange aos presídios por essa via, então, guarda o risco de que, pela reivindicação de que a execução penal seja exercida por exclusividade estatal, persista a dominação violenta de classe, apenas mediatizada pela força do Estado. Em outros termos, o perigo é que se perca a perspectiva revolucionária de supressão das classes, com o que se implodirá o Estado e se abolirá a pena.

Referências bibliográficas

ENGELS, Friedrich. *A origem da família, da propriedade privada e do Estado*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1984

PACHUKANIS, Eugeny. *A teoria geral do direito e o marxismo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1989

POULANTZAS, Nicos. *O Estado, o poder, o socialismo*. Rio de Janeiro: Graal, 2000

[01] É claro que, nesse contexto, o mecanismo da suspensão de segurança ganharia fundamental importância, pois levaria diretamente a questão à cúpula do Tribunal, mais permeável à infiltração de razões eminentemente políticas.

Irracionalidades

Henrique Kaster
Mestre e doutorando em Direito pela PUC/SP. Especialista em Direito Penal Econômico pela Universidade de Coimbra. Membro da AJD e da LEAP. Professor e Magistrado.

Escrever sobre sistema prisional é, de certa forma, tentar racionalizar o que não é racional, tentar legitimar o que não é legítimo. Engaiolar seres humanos e coisificá-los é ato que não comporta defesa.

Mas se a prisão é realidade inexorável neste período histórico, toca àqueles preocupados com a dignidade humana uma única saída: **minimizar danos**. E a melhor forma de fazer isso é **impedir** que os presos cheguem ao sistema. É ingênuo pensar que os presídios podem ser humanizados. Viver preso não é da natureza humana. Prisão é vingança, e vingança é imposição de sofrimento.

Nietzsche advertiu que "Justiça" talvez não represente outra coisa senão uma modificação de nosso ressentimento, uma forma de vingança com nome diverso.[01] A imposição de sofrimento é útil, permite que a sociedade livre-se de parte dela mesma. A "parte ruim" é como que separada da parte boa, ou seja, isolando-se esta parte doente, a sociedade almeja não ver suas próprias deficiências, que são projetadas, lançadas na parte mais débil.[02]

Mas também é simplista pensar que a sociedade age apenas por sentimentos primitivos de vingança e quer apenas ver seu "eu" doente sofrer. A sociedade padece com a criminalidade cujos índices são objetivamente elevados no Brasil. Não é possível creditar tudo ao medo fomentado pela pós-modernidade.

Em outras palavras, dois problemas se colocam: 1) como diminuir o *input*, isto é, a entrada de presos no sistema, pois, depois do ingresso, a desumanização é inevitável?; 2) o que por no lugar da prisão, isto é, como é possível controlar os índices de criminalidade sem apoiar-se apenas nas prisões?

Para diminuir o *input*, é necessária a descriminalização de todas as drogas. Um século de criminalização não serviu para proteger os usuários. As experiências de descriminalização não foram seguidas por modificação nos padrões de consumo, logo não há motivo para temer um "exército de esquizofrênicos" (Estados Unidos, Alemanha, Portugal, Espanha, etc). As drogas sempre acompanharam o ser humano, já o tráfico é uma opção criada pela lei: a proibição move o crime organizado e é responsável por uma série de crimes paralelos. Dependentes normalmente cometem pequenos delitos. Os grandes crimes, como homicídios, advêm de lutas por territórios e por cobrança de dívidas entre traficantes e destes para com usuários. São decorrentes do fato de o Estado ter relegado um comércio bilionário ao descontrole.

"Em outras palavras, dois problemas se colocam:

1) como diminuir o input, isto é, a entrada de presos no sistema, pois, depois do ingresso, a desumanização é inevitável?;

2) o que por no lugar da prisão, isto é, como é possível controlar os índices de criminalidade sem apoiar-se apenas nas prisões?"

No caminho até a descriminalização, cabe punir proporcionalmente traficantes. Não é mais possível cultivar o mito de que viveremos em um mundo melhor doando soldados presos nas esquinas, de havaianas, ao PCC.

E o segundo problema: o que por no lugar da prisão? A Folha de 16/04/2008 trouxe a seguinte manchete: "Brasileiros preferem ações sociais a penas severas para conter a violência". O portal G1 apresentou, no mesmo dia, manchete semelhante: "Pesquisa mostra que população quer mais ação social do que policial". Trata-se de pesquisa elaborada pela Federação Estadual do Comércio do Rio de Janeiro, na qual foram entrevistadas pessoas de 9 regiões metropolitanas, em 70 cidades. O item denominado "aprovar leis mais duras e penas mais longas" ficou em 4º lugar, com 26% dos entrevistados. Dois itens preferidos merecem destaque: "gerar mais empregos" (37%) e "implementação de mais programas de primeiro emprego para jovens" (32%).

Esses dados indicam que a sociedade já sabe qual a solução para o problema penal: justiça social. Sem isso, não há saída. Cabe abandonar soluções simplistas e eleitoreiras.

A solução para os presídios, em suma, é parar de acreditar que os presídios são a solução para tudo.

[01] *A Genealogia da Moral*. São Paulo: Centauro, 2004.
[02] Cf. DE SÁ, Alvino Augusto. *Criminologia Clínica e Psicologia Criminal*. São Paulo: RT, 2007.

NOTA PÚBLICA

A nomeação de novo membro do STF exige um debate democrático amplo e sereno

"1. A sucessão à vaga de ministro do STF, aberta após a trágica morte do Ministro Teori Zavascki, enseja a reflexão crítica acerca da atual forma de nomeação de membros da mais alta corte do país. O modelo previsto na Constituição deve ser democraticamente aperfeiçoado para permitir candidaturas abertas ao tribunal, debates entre os candidatos à função e participação de entidades da sociedade civil acerca dos nomes colocados à discussão, na forma que, há alguns anos, a AJD tem defendido (http://ajd.org.br/ documentos_ver.php?idConteudo=161)."

A Associação Juízes para a Democracia (AJD), entidade não governamental, sem fins corporativos, que tem dentre seus objetivos estatutários o respeito aos valores próprios do Estado Democrático de Direito, tendo em vista a divulgação de notícias no sentido de que a presidência da república nomeará em breve tempo novo membro do Supremo Tribunal Federal (STF), vem a público dizer que:

1. A sucessão à vaga de ministro do STF, aberta após a trágica morte do Ministro Teori Zavascki, enseja a reflexão crítica acerca da atual forma de nomeação de membros da mais alta corte do país. O modelo previsto na Constituição deve ser democraticamente aperfeiçoado para permitir candidaturas abertas ao tribunal, debates entre os candidatos à função e participação de entidades da sociedade civil acerca dos nomes colocados à discussão, na forma que, há alguns anos, a AJD tem defendido (http://ajd.org.br/ documentos_ver.php?idConteudo=161).

2. No atual momento de grave instabilidade política no país, tal questão ganha especial relevância. Tem-se a presidência da república ocupada após processo de impeachment concretizado em 2016, cuja legitimidade ainda hoje é colocada em dúvida por respeitáveis setores do meio jurídico. Há ainda a expectativa de julgamento a ser realizado perante o Tribunal Superior Eleitoral (TSE), que poderá cassar a chapa política ocupada pela presidência da república. Por fim, há a possibilidade de o sucessor da vaga Teori Zavascki exercer a relatoria dos processos relacionados à Operação Lava Jato, tendo sido noticiado que o falecido ministro estava prestes a homologar delações de executivos de empreiteira a envolver agentes políticos próximos ao governo - cujas respectivas responsabilidades devem ser apuradas conforme os ditames do devido processo legal.

Os governos passam, mas os membros da mais alta corte do país permanecem.

Sendo assim, a AJD, atenta à necessária manutenção da legitimidade democrática da cúpula do Judiciário brasileiro, clama para que a nomeação de novo membro do STF ocorra sob o transparente debate público, de forma não afoita e aguarde, ao menos, o acima citado julgamento da chapa da atual presidência da república perante o TSE.

São Paulo, 23 de janeiro de 2017.
A Associação Juízes para a Democracia

NOTA PÚBLICA

Não se pode admitir mais uma nomeação ao STF sem debate público e sem compromisso com os Direitos Humanos

"1. Mais uma vez na História brasileira, um presidente da república indica pessoa de sua confiança para a mais alta corte sem promover um debate público transparente: no caso, o indicado é filiado a partido político da base governista e, como Ministro da Justiça, trabalha efetivamente sob a confiança de um governo cuja permanência no poder será em breve submetida a julgamento perante o Tribunal Superior Eleitoral (TSE)"

A Associação Juízes para a Democracia (AJD), entidade não governamental, sem fins corporativos, que tem dentre seus objetivos estatutários o respeito aos valores próprios do Estado Democrático de Direito, tendo em vista a indicação do Ministro da Justiça Alexandre de Moraes para o Supremo Tribunal Federal (STF), vem a público expor que:

1. Mais uma vez na História brasileira, um presidente da república indica pessoa de sua confiança para a mais alta corte sem promover um debate público transparente: no caso, o indicado é filiado a partido político da base governista e, como Ministro da Justiça, trabalha efetivamente sob a confiança de um governo cuja permanência no poder será em breve submetida a julgamento perante o Tribunal Superior Eleitoral (TSE). Não se observou a necessidade de a sociedade civil ser ouvida para que se tenha a segurança de que o indicado terá independência, especialmente perante o governo que até hoje serviu, para atuar como magistrado.

2. Da mesma forma, mais uma vez a indicação para o STF desconsidera o imprescindível compromisso do indicado perante os Direitos Humanos. Não se pode esquecer que o então Ministro da Justiça Alexandre de Moraes é autor de declarações e ações que não caminham no mesmo sentido da luta pela efetivação dos direitos, como, dentre tantas outras, a sua afirmação de que o Brasil necessita de mais armas e menos pesquisas ou nas suas ações centralizadoras e nada dialógicas que recentemente levaram à renúncia coletiva de todos os membros do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária.

Por tudo isso, a AJD lamenta a indicação anunciada para o STF e torna a clamar para que a nomeação de novo membro da corte ocorra sob o transparente debate público, aguardando-se, ao menos, o acima citado julgamento da chapa da atual presidência da república perante o TSE

São Paulo, 07 de fevereiro de 2017.
A Associação Juízes para a Democracia

Por uma política de enfrentamento à cultura do encarceramento em massa

João Marcos Buch
Juiz de Direito da Vara de Execuções Penais e Corregedor do Sistema Prisional de Joinville/SC. Membro da AJD.

Seguindo políticas neoliberais dos EUA (leia-se Rudolf Giuliane), conforme bem lembra Luïc Wacquant (Prisões da Miséria), com abandono dos valores culturais, esquecimento dos expertos e descompromisso com inclusão, o Brasil passou a criar medos e tragédias sociais, fortalecendo um estado policial.

Olvidaram-se assim os direitos humanos e os paradigmas constitucionais e seguiram-se leis penais de emergência, cujo ápice está na Lei Antidrogas, todas aditando um Código Penal que em sua parte especial continuava e continua ideologicamente comprometido com o capital.

Vivemos assim sob a égide de um direito penal segregacionista, destinado a encarcerar na sua maioria pessoas de 18 a 28 anos de idade, pretos, pardos, social e economicamente vulneráveis. Direito penal esse desprovido de fundamentos racionais e científicos e que ignora os valores éticos da sociedade e os fatores políticos e históricos do crime.

Ou seja, direito penal que tem apenas contribuído para superlotar as prisões e exterminar jovens. Atualmente existem mais de 630.000 presos no Brasil, a quarta maior população carcerária mundial, ficando atrás dos EUA, China e Rússia. Há pouco mais de uma década essa população era de menos de 300.000. A perspectiva, a seguir essa linha encarceradora, é de se chegar a 2020 com mais de um milhão de presos. E não há vagas para todo esse contingente.

O estado não investiu e não investirá o suficiente em prisões, por uma questão puramente de cálculo matemático/econômico. São detentos sem colchão para dormir, sem kit-higiene, sem trabalho, sem estudo, acesso à saúde, coisificados nos navios negreiros do século XXI. E essa ausência do estado dentro das prisões tem feito nascer e crescer nas veias do sistema facções e organizações para-legais.

Quando preso, é preciso sobreviver. Para tanto é preciso se aliar, mesmo que para lutar contra o estado, de forma mais violenta e opressora. Ou seja, o sistema penitenciário brasileiro está falido.

É claro que em muitas unidades prisionais e pelos Fóruns de Justiça desse imenso país encontram-se trabalhadores que lutam para que essas tragédias humanas diminuam, para que as condições carcerárias melhorem e que as pessoas presas sejam tratadas com dignidade. Mas, não importam os esforços que esses Dom Quixotes façam, o fato é que o sistema escravocrata das chibatadas e do senhor feitor nunca deixaram de existir e esses calabouços coletivos são uma lembrança constante de que neste país nem todos os seres humanos são tratados como seres humanos.

Diante disso, temos que apontar caminhos. Um deles é o enfrentamento à cultura do encarceramento. Para tanto, primeiro deve-se observar que há lugares onde o modelo neoliberal Rudolf Giuliani não foi aplicado (Alemanha, Holanda, Noruega, Islândia, entre outros) e onde prisões tem sido fechadas pelo simples fato de que o encarceramento tem diminuído e a violência reduzido. Depois é necessário esclarecer os números, a superlotação, a falência do sistema. É preciso também ser solidário, compreender as dificuldades de todos os atores do sistema de justiça criminal e penitenciário. Saber que policiais perdem a vida porque acreditam estar em guerra, todos vítimas de um modelo equivocado de segurança pública, fruto de um governo que não compreende as funções constitucionais desses órgãos. Deve-se ainda compreender as dificuldades dos agentes penitenciários, invisíveis em suas atividades e por isso não reconhecidos na sua profissão. Finalmente, há que se olhar para as vítimas da violência, que sofrem traumas graves e são abandonadas em sua dor.

Uma vez firmados esses pontos, o enfrentamento à cultura do encarceramento terá nas alternativas penais o seu fundamento. Através das penas restritivas de direitos e das medidas alternativas à prisão, estas fortalecidas pelas audiências de custódia, o encarceramento diminuirá.

Tudo por meio de alternativas que se afastem do viés penal de controle e através de instrumentos propiciados pelos departamentos penitenciários permitam ao juiz, no lugar de determinar a prisão de alguém, aplicar medidas de responsabilização e inclusão. Reduzindo o encarceramento, deixando o direito penal no seu devido lugar, como a última *ratio*, o estado conseguirá cuidar conforme a Constituição e os direitos humanos daqueles que, superadas todas as alternativas, depois do devido processo legal, tiveram a privação da liberdade imposta.

Em 2014, numa visita a Berlim, quando então pude trocar alguma experiência com juízes e advogados alemães, aproveitei para conhecer o Campo de Concentração de Sachsenhausen, que fica nos arredores da pujante capital germânica. Naquele local, milhares de opositores políticos, judeus, ciganos, homossexuais foram exterminados durante a Segunda Guerra Mundial. Ao adentrar no campo, passando pelo emblemático portal sob as inscrições "Arbeit Macht Frei" (em tradução livre: o trabalho liberta), caminhando por entre escombros e galpões preservados, senti profunda angústia. Mais, senti culpa, uma culpa amorfa, um lamento por ter chegado tarde demais, 70 anos atrasado, e não poder me irmanar na dor que aquelas pessoas sofreram, que eu jamais sofreria.

Hoje, quando piso no chão de uma prisão e vejo o holocausto daquela população formada em sua maioria por jovens negros e pardos, todos amontoados, juntos e misturados, confinados em espaços sujos, com ratos e baratas, sem vestes adequadas, sem materiais de higiene, comendo com as mãos a pastosa ração diária servida; quando percebo que, ressalvadas exceções, boa parte não sobreviverá, matará e morrerá antes dos 30 anos, sinto profunda angústia, como a que senti no campo de concentração.

Mas agora, espero não sentir culpa, espero chegar a tempo.