

# VII CONEPA – Congresso Nacional de Alternativas Penais

Tema – Alternativas penais: a construção de uma política pública

**19, 20 e 21 de outubro de 2011**  
**Campo Grande - MS**

**Brasília-DF**  
Ministério da Justiça



Ministério da Justiça  
Departamento Penitenciário Nacional – DEPEN  
Coordenação Geral do Programa de Fomento às Penas e Medidas Alternativas – CGPMA

Endereço:  
Esplanada dos Ministérios, Anexo II, 6º Andar, Sala 621  
CEP: 70.064-900, Brasília – DF, Brasil.  
Telefone: (+55 61) 2025.3570  
Fax: (+55 61) 2025.9347  
Página: www.mj.gov.br/depen

Distribuição Gratuita  
Editado e Impresso pela Gráfica e Editora Alvorada  
Tiragem: 1000 exemplares

**Brasil. Ministério da Justiça.  
Departamento Penitenciário Nacional - DEPEN  
Diretoria de Políticas Penitenciárias - DIRPP  
Coordenação-Geral de Fomento às Penas e Medidas Alternativas**

**Anais VII CONEPA – Congresso Nacional de Alternativas Penais.  
Brasília: Ministério da Justiça, 2011, 1ª edição.**

**1. Alternativas Penais 2. Sistema Penal**

Esta edição foi patrocinada pelo Ministério da Justiça com os recursos do Fundo Penitenciário Nacional – FUNPEN.

Organização: Valdirene Daufemback

A transcrição e a tradução desta publicação são permitidas, desde que citadas a autoria e a fonte.

**República Federativa do Brasil**

**Dilma Vana Rousseff**  
*Presidenta da República*

**José Eduardo Martins Cardozo**  
*Ministro da Justiça*

**Augusto Eduardo de Souza Rossini**  
*Diretor-Geral do Departamento Penitenciário Nacional*

**Luiz Fabrício Vieira Neto**  
*Diretor de Políticas Penitenciárias*

**Heloisa Helena Pires Adario**  
*Coordenadora Geral de Fomento às Penas e Medidas Alternativas*

## MEMBROS DA CONAPA 2010-2011

**FABIANA COSTA OLIVEIRA BARRETO** – Presidente  
**ADALBERTO CARIM ANTONIO** – Juiz de Direito – Estado do Amazonas  
**ANA CRISTINA OLIVEIRA FERNANDES** – Defensora Pública – Estado de Sergipe  
**ANDREA MÉRCIA BATISTA ARAUJO** – Advogada – Estado da Bahia  
**ANTONIO AUGUSTO MARTINS NETO** – Juiz de Direito – Estado de Roraima  
**ARTHUR LUIZ PÁDUA MARQUES** – Defensor Público – Estado de Tocantins  
**CARLA CHARBEL STEPHANINI** – Advogada – Estado do Mato Grosso do Sul  
**CARMEN SILVIA DE MORAES BARROS** – Defensora Pública – Estado de São Paulo  
**DOUGLAS DE MELO MARTINS** – Juiz de Direito – Estado do Maranhão  
**ELTON ALVES GURGEL** – Psicólogo – Estado de São Paulo  
**FABIANA LIMA LEITE** – Advogada – Estado de Minas Gerais  
**FABIANO DALLAZEN** – Promotor de Justiça – Estado do Rio Grande do Sul  
**GILBERTO LUCIO DA SILVA** – Psicólogo – Estado de Pernambuco  
**HAROLDO CAETANO DA SILVA** – Promotor de Justiça – Estado de Goiás  
**JOÃO FIORILLO DE SOUZA** – Defensor Público – Estado de Alagoas  
**JOSÉ RONALDO PALITOT** – Advogado – Estado de Rondônia  
**JULIO CESAR MACHADO FERREIRA DE MELO** – Juiz de Direito – Estado de Santa Catarina  
**LEONARDO DAS NEVES CARVALHO** – Psicólogo – Estado do Acre  
**JOSEFA ELIZABETE PAULO BARBOSA** – Defensora Pública – Estado da Paraíba  
**MARIA JOVELINA DEBONA** – Assistente Social – Estado do Espírito Santo  
**MARIA LUIZA LOUREIRO BORBOREMA** – Promotora de Justiça – Estado do Pará  
**MAURICIO KUEHNE** – Advogado – Estado do Paraná  
**RITA DE FÁTIMA TEIXEIRA MOREIRA DE SOUZA** – Promotora de Justiça – Estado do Piauí  
**RODRIGO DUQUE ESTRADA ROIG SOARES** – Defensor Público – Estado do Rio de Janeiro  
**ROGÉRIO BUENO COSTA FUNFAS** – Juiz de Direito – Estado do Amapá  
**SELMA ROSANE SANTOS ARRUDA** – Juíza de Direito – Estado do Mato Grosso  
**VALDIRA CAMARA T. PINHEIRO COSTA** – Promotora de Justiça – Estado do Rio Grande do Norte  
**VALDIRENE DAUFEMBACK** – Representante do CNPCP/Psicóloga – Estado de Santa Catarina

## SUMÁRIO

<b>Apresentação</b> .....	07
<b>Abertura</b> .....	09
<b>Política de alternativas penais: a concepção de uma política de segurança pública e de justiça</b> .....	13
<b>Conferência de Abertura: Por que é tão difícil construir uma política de alternativas penais?</b> .....	23
<b>Exposição I – Alternativas Penais e a política penitenciária</b> .....	37
<b>Exposição II – Alternativas Penais e a política de justiça</b> .....	41
<b>Mesa Redonda I – Mediação e Justiça Restaurativa: atuando na resolução dos conflitos</b> .....	45
<b>Mesa Redonda II – A vítima no sistema de justiça: proteção, reparação e protagonismo</b> .....	55
<b>Exposição III – Alternativas Penais e a política de segurança pública</b> .....	65
<b>Mesa Redonda III – Histórico e perspectivas das alternativas penais</b> .....	69
<b>Mesa Redonda IV – Indicadores e construção de cenários para formulação da política de alternativas penais</b> .....	85
<b>Mesa Redonda V – Experiências do poder executivo na implantação das alternativas penais como política pública</b> .....	95
<b>Mesa Redonda VI – Participação Social como mecanismo de consolidação da política de alternativas penais</b> .....	107
<b>Mesa Redonda VII – Prisão provisória e a implementação das medidas cautelares</b> .....	119
<b>Mesa Redonda VIII – A política criminal alternativa à prisão e a questão legislativa</b> .....	127
<b>Mesa Redonda IX – Justiça consensual como fim político criminal</b> .....	133
<b>Mesa Redonda X – Sistema nacional de alternativas penais e a questão federativa: modelos institucionais de cooperação e a relação entre o poder Executivo e o Judiciário</b> .....	137
<b>Conferência Encerramento – Política criminal, crise do sistema penal e alternativas à prisão no Brasil</b> .....	147
<b>Programação VII CONEPA</b> .....	168

## APRESENTAÇÃO

Em pleno ano de 2012, depois de mais de dois séculos de críticas importantes à pena privativa de liberdade, ainda a temos como porto seguro nas nossas ideias sobre como fazer justiça. De fato, não é difícil argumentar contra a prisão em si, mas é difícil afastar o seu uso abusivo porque ela é resultado de um conjunto de concepções e procedimentos que tem como saída o encarceramento.

Cientes da necessidade de discutir uma nova forma de fazer e entender a Justiça e a Pena, a Coordenação Geral de Fomento às Penas e Medidas (CGPMA) Alternativas do Ministério da Justiça e o Estado do Mato Grosso do Sul realizaram em parceria o VII CONEPA – Congresso Nacional de Alternativas Penais, nos dias 19 a 21 de outubro de 2011. Este evento além de consagrar mais de 10 anos da política de penas e medidas alternativas no Brasil, marcou o seu amadurecimento. Foi lançada para o debate de todos os participantes uma proposta ampliada de intervenção: o Sistema Nacional de Alternativas Penais, que consiste em atuar com a Justiça Restaurativa, Mediação, Medidas Cautelares e Penas e Medidas Alternativas. Assim, a partir de agora, amplia-se a ação para os processos iniciais da abordagem policial, passando pelo fazer do Judiciário e pelo acompanhamento e monitoramento das medidas cautelares e penas e medidas alternativas, com vistas à responsabilização do sujeito, ao cuidado com a vítima e à resolução dos conflitos.

O Governo do Estado do Mato Grosso do Sul apóia os debates sobre esta política e, historicamente, em vários momentos demonstrou iniciativas protagonistas neste contexto, tendo ficado gratificado pela oportunidade de sediar o VII CONEPA e receber os participantes de diversos Estados brasileiros.

Esta publicação registra esse momento de transição e aperfeiçoamento da política e espelha as reflexões de diversos temas pertinentes a sua construção. Ela contém textos enviados pelos palestrantes e resumos de palestras gravadas, sendo que as conferências foram transcritas na íntegra. A CGPMA espera que este material contribua para a continuidade das discussões que irão solidificar a política de alternativas penais.

Nessa trajetória de avanços a Comissão Nacional de Penas e Medidas Alternativas desempenhou importante papel, por isso fazemos um agradecimento especial a ela.

*Coordenação Geral de Fomento às Penas e Medidas Alternativas – MJ*

*Subsecretaria da Mulher e da Promoção da Cidadania – MS*

**ABERTURA**

A decorative graphic consisting of several overlapping circles in various shades of blue, located in the bottom right corner of the slide.

Estamos iniciando a sétima edição do CONEPA – Congresso Nacional de Alternativas Penais, que se insere na agenda nacional como espaço reflexivo fundamental sobre a política de alternativas penais enquanto política criminal alternativa à prisão, com debates a cerca da atuação e integração dos poderes do Estado e da Sociedade Civil na construção de uma política pública efetiva e sustentável.

Desde o ano 2000 o Ministério da Justiça vem implementando a política nacional de alternativas penais como uma política pública, quando criou a Central Nacional de Penas Alternativas – Cenapa, junto à Secretaria Nacional de Justiça, com o objetivo de fomentar a aplicação das penas e medidas alternativas em todas as Unidades da Federação.

A implementação da política de alternativas penais como uma política pública consistia, fundamentalmente, em: repassar recursos para os estados para criarem estruturas de acompanhamento, monitoramento e fiscalização das penas alternativas, e constituir um fórum nacional de debates, a CONAPA – Comissão Nacional de Apoio às Penas e Medidas Alternativas, com a participação de pessoas já envolvidas com a aplicação e acompanhamento dessas penas em alguns estados do país, e com a função de apoiar o órgão gestor da política do Ministério da Justiça na definição de diretrizes de condução da política em âmbito nacional.

Completamos hoje 11 anos de trabalho, um tempo intenso e rico de debates sobre o tema, que envolveram membros do Poder Judiciário, dos poderes executivos estaduais, do Ministério Público, da Defensoria Pública e da Sociedade Civil, realizados nos vários estados do país através de seminários, encontros, workshops, Congressos. Com as ações de mobilização institucional e a criação de estruturas voltadas para o monitoramento da execução das penas e medidas alternativas nos diversos estados, e com a implementação de programas voltados para a formação das equipes técnicas envolvidas nesse trabalho, houve um crescimento significativo da aplicação dessas penas em todo o país, trazendo novos desafios e exigindo novas respostas.

Procurando responder a esses desafios, trazemos para o debate nesse Congresso alguns temas novos, outros nem tão novos, mas com uma nova “roupagem”, como elementos de um escopo de atuação mais abrangente da política de alternativas penais, que incorpora as inovações na área da política criminal brasileira como as práticas restaurativas, e que vai consubstanciar o Sistema Nacional de Alternativas Penais.

Para além das questões referentes à execução penal, o debate sobre a política de alternativas penais envolve questões referentes à política de segurança pública, de direitos humanos, de justiça e cidadania. Pretendemos, com esse Congresso, contribuir para a indicação das interfaces da política de alternativas penais com as demais políticas públicas, e para a definição de caminhos de uma atuação conjunta e integrada com as áreas responsáveis pela condução dessas políticas, imprescindível para a consolidação da política de alternativas penais como uma política pública.

Quero agradecer às autoridades aqui presentes, especialmente ao Diretor-Geral do Depen, Dr. Rossini, pelo apoio à realização desse Congresso, à equipe

comandada por Carla Stephanini, Sub-Secretária da Mulher e da Promoção da Cidadania do governo de Mato Grosso do Sul, que, com muita eficiência viabilizou a realização desse Congresso, aos palestrantes que aceitaram nosso convite e que irão enriquecer nossas discussões, e aos conferencistas Professor Álvaro Pires e Professora Vera Regina Andrade, que vêm abrilhantar o nosso evento. Quero agradecer a todos os participantes daqui do estado de Mato Grosso do Sul e os que vieram dos outros estados, numa demonstração clara da importância que o tema das alternativas penais ocupa na pauta das políticas públicas desse país.

Quero fazer um agradecimento especial aos membros do Grupo de Trabalho e Apoio a esta Coordenação Geral de Alternativas Penais, constituído sob Portaria do DEPEN, e que tem conduzido os debates sobre os novos encaminhamentos da política e sobre as estratégias de implementação do Sistema Nacional de Alternativas Penais. Os trabalhos desse Grupo resultaram na elaboração do documento que orientará os debates que faremos nesse Congresso, e que se encontra nas pastas que vocês receberam no momento do credenciamento.

Quero também informar que os debates feitos nesse Congresso deverão ter continuidade nos Workshops Regionais, que queremos realizar a partir do início de 2012, abertos à participação de pessoas envolvidas com a política de alternativas penais no país. Esses debates deverão convergir posteriormente para o VIII CONEPA, que acontecerá em São Paulo sob a coordenação da Secretaria de Administração Penitenciária, em novembro de 2012.

Como sujeitos da História, precisamos saber desenhar o horizonte ideal onde queremos chegar, difícil de ser atingido, mas fundamental para nortear nossas ações e definir nossas prioridades.

Muito obrigada a todos. Bom Congresso!

**HELOISA ADARIO**

*Coordenação Geral do Programa de Fomento às Penas e Medidas Alternativas*



**POLÍTICA DE ALTERNATIVAS PENAIS:** A CONCEPÇÃO  
DE UMA POLÍTICA DE SEGURANÇA PÚBLICA E DE JUSTIÇA<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> O presente documento foi produzido pela Coordenação Geral de Penas e Medidas Alternativas – CGPMA/DEPEN, com a colaboração da Comissão Nacional de Apoio às Penas e Medidas Alternativas – CONAPA e de consultores externos, membros do Grupo de Trabalho criado por Portaria do Depen.

## 1. O início: a implantação do Programa Nacional de Penas Alternativas pelo Ministério da Justiça

Instalado em setembro de 2000, o primeiro programa do Ministério da Justiça criado para fomentar as penas e medidas alternativas nasceu em um contexto em que a execução desse tipo de sanção era bastante precária.<sup>2</sup> Poucas eram as localidades brasileiras onde existiam redes criadas para o encaminhamento de prestadores de serviço ou para o monitoramento da execução dessas penas, o que provocou o fenômeno da banalização da aplicação das cestas básicas em todo o território nacional. Ao mesmo tempo, registrava-se notável resistência das autoridades para a aplicação dessas sanções.

Diante dessa realidade, os esforços da política desenvolvida pelo Ministério da Justiça concentraram-se em: a) criar estrutura para viabilizar a execução das penas e medidas alternativas e b) promover a sensibilização das autoridades do sistema de justiça criminal para aplicá-las.

Esses esforços tiveram como consequência o aumento dos serviços públicos voltados para a execução das penas alternativas nas unidades da federação brasileira. De quatro núcleos de penas e medidas alternativas instalados antes de 2000, saltou-se para mais de trezentas centrais de penas e medidas alternativas e vinte varas especializadas na execução das restritivas de direitos. Notou-se também aumento progressivo na execução desse tipo de sanção, que saltou de 80.843 transações ou suspensões condicionais do processo e 21.560 condenações a penas alternativas, em 2002, para, respectivamente, 544.795 e 126.273, em 2009<sup>3</sup>.

Ao possibilitar a criação de estruturas adequadas ao monitoramento das penas e medidas alternativas, o programa superou as resistências à aplicação dessas sanções, alterando significativamente a realidade nacional.

No ano em que o programa implementado pelo Ministério da Justiça completou 10 anos de existência, o modelo de monitoramento psicossocial de penas e medidas alternativas brasileiro foi reconhecido pela Organização das Nações Unidas – ONU – como boa prática, e a Primeira Conferência Nacional de Segurança Pública – CONSEG – definiu como princípio a necessidade de se privilegiar formas alternativas à privação da liberdade.

## 2. A evolução: as inovações na política criminal brasileira

Nos últimos anos surgiram diversas inovações na área da política criminal brasileira, que ainda não foram assimiladas pelo programa desenvolvido pelo Ministério da Justiça. A rediscussão sobre o papel da vítima no modelo de atuação do sistema de

<sup>2</sup> Embora as penas restritivas de direito estivessem previstas no Código Penal desde 1984, foi com o advento da Lei 9099 de 26 de setembro de 95 e da Lei 9714 de 25 de novembro de 1998, que a aplicação dessas penas alcançou índices significativos.

<sup>3</sup> Estes números referem-se ao número de sanções acompanhadas nas varas e centrais de penas e medidas alternativas.

justiça criminal; a evidência de mecanismos diversificados de resolução de conflitos como mediação e justiça restaurativa; a introdução na legislação brasileira de novos mecanismos de intervenção não privativa de liberdade, como as medidas protetivas previstas na Lei Maria da Penha e as medidas cautelares da Lei 12.403/2011; o desenvolvimento dos “projetos temáticos”, em que a intervenção é definida de acordo com o tipo de infração praticada; a percepção de que o modo de atuação das polícias e o modelo procedimental processual adotado pelo sistema de justiça interferem diretamente nos resultados alcançados no desenvolvimento do programa, apontam caminhos para o aperfeiçoamento da política alternativa à prisão.

A estrada percorrida, que demonstra superação dos desafios inicialmente impostos para o programa de penas e medidas alternativas, e a introdução na realidade da Justiça Criminal brasileira de novos instrumentos de intervenção não privativa de liberdade apontam a necessidade de mudanças dos objetivos traçados até então para a política de alternativas penais.

Mais do que isso, é possível observar que a redução do escopo desta política às estratégias atuais poderá levá-la a entrar na mesma espiral na qual está inserido o sistema prisional: o aumento progressivo da aplicação de sanções, com a consequente necessidade de geração constante de vagas e ampliação das estruturas de fiscalização e monitoramento, sem que isso implique, necessariamente, no alcance de resultados mais positivos ou na diminuição dos níveis de encarceramento.

O momento atual é ideal para que se inverta essa lógica e se ampliem os horizontes da política de alternativas penais em âmbito nacional, a fim de que esta possa se fortalecer na promoção da segurança pública e da justiça com o respeito aos direitos da vítima e do autor da infração penal.

## 3. A política de alternativas penais

A política de alternativas penais é uma política de Segurança Pública e de Justiça, que busca promover a qualidade de vida de todos os cidadãos e que, além de ser dever do Estado, é também responsabilidade de todos e deve ser pensada e consolidada em conjunto com a sociedade civil.

### 3.1 Características da política de alternativa penais

- a) Deve atuar a partir do momento da existência da infração penal, mesmo que esta ainda não tenha ingressado no sistema de justiça criminal, quando deve funcionar para a reconstrução das relações sociais, além de prevenir a prática de novos crimes.
- b) Deve buscar a reparação dos danos das vítimas ou comunidade envolvida, bem como a existência de mecanismos para garantir sua proteção;

- c) A intervenção não privativa de liberdade deve promover a responsabilização do autor da infração penal com liberdade e manutenção do vínculo com a comunidade, com respeito à dignidade humana e às garantias individuais.
- d) Deve incentivar maior participação da comunidade na administração do sistema de justiça criminal, para fortalecer os vínculos entre os cumpridores das medidas não privativas de liberdade e suas famílias e a sociedade. Essa participação complementa a ação da administração do sistema de justiça.
- e) Deve fomentar mecanismos horizontalizados e autocompositivos, incentivando soluções participativas e ajustadas às realidades das partes envolvidas.
- f) A política de alternativas penais deve ser utilizada de acordo com o princípio da intervenção mínima.

### 3.2 Escopo da política de alternativas penais

#### 3.2.1 A política de alternativas penais abrange:

- a) os mecanismos extrajudiciais ou informais de intervenção existentes para enfrentar uma infração penal, como a mediação e a justiça restaurativa;
- b) conciliações, mediações e programas de justiça restaurativa realizados por meio dos órgãos do sistema de justiça;
- c) medidas cautelares diversas da prisão, exceto a prevista no inciso IX do Artigo 319, do Código de Processo Penal Brasileiro;
- d) medidas protetivas de urgência;
- e) transações penais;
- f) suspensões condicionais do processo;
- g) condenações criminais em que a pena é suspensa ou substituída por restritivas de direitos.

3.2.2 As alternativas penais devem ser aplicadas sem qualquer discriminação, seja de raça, cor, sexo, idade, idioma, religião, opinião política ou de outra índole, origem nacional ou social, patrimônio, nascimento ou qualquer outra condição.

### 3.3 Procedimentos e processos da política de alternativas penais

- a) É necessária a implementação de programas de sensibilização das polícias para atuação adequada no enfrentamento das infrações sujeitas à política de alternativas penais.

- b) É recomendável que a política seja aplicada a partir do tipo de infração penal, por área temática. Em temas que já têm políticas públicas específicas constituídas como violência doméstica, drogas e trânsito, o sistema de alternativas penais deve interagir com elas, para que as discussões produzidas sejam incorporadas ao planejamento e avaliação de ambas as políticas.
- c) A adoção de metodologia e procedimentos processuais que visem a resolutividade para todos os envolvidos são fatores a ser observados na condução da política. Esses mecanismos devem focar a celeridade, bem como favorecer o cumprimento das intervenções adotadas.
- d) Deve ser assegurada abordagem sistêmica e integrada das infrações penais e partes envolvidas e para tanto é imprescindível adotar a transversalidade das áreas de conhecimento.
- e) O monitoramento das medidas não privativas de liberdade deve ser realizado por meio de metodologias que considerem a autodisciplina e responsabilização, a exemplo do monitoramento psicossocial realizado pelas varas e centrais de penas e medidas alternativas.
- f) A implementação da política de alternativas penais deve se dar mediante diálogo e intersecção com outras políticas públicas.

## 4. O Sistema Nacional de Alternativas Penais

O Poder Executivo, nos três níveis de governo, deve instituir órgão responsável pela gestão da política de alternativas penais, bem como construir ou fortalecer mecanismos de participação e controle social para a formulação, execução e monitoramento dessa política, com a presença de representantes do governo e da sociedade civil, conforme consagrado pela Constituição de 1988.

### 4.1. Atribuições da União

Na implementação dessa política, cabe ao Poder Executivo Federal, por meio de órgão instituído com autonomia administrativa e financeira:

- a) determinar recursos do FUNPEN para a sustentação da política;
- b) promover estudos referentes às alterações legislativas voltadas para garantia da sustentabilidade e efetividade da política de alternativas penais;
- c) promover o desenvolvimento de um plano integrado de gestão das alternativas penais com a definição de indicadores de qualidade para o desenvolvimento de projetos e pesquisas financiados pelo Fundo

Penitenciário Nacional;

- d) promover a definição de indicadores de qualidade e o desenvolvimento de metodologia de coleta de dados sobre a aplicação das alternativas penais no território nacional;
- e) promover a articulação com os órgãos nacionais responsáveis pela condução da política de justiça e cidadania, segurança pública, direitos humanos e execução penal e políticas públicas afins como saúde, educação, etc.
- f) promover a construção de mecanismos de participação e controle social para a formulação, execução e monitoramento da política de alternativas penais, com representantes do Estado e da Sociedade Civil;
- g) promover a articulação com os Poderes Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública, Poder Executivo dos Estados e Municípios para definição de responsabilidades e construção de metas conjuntas na implementação da política;
- h) promover a articulação com os Ministérios do Governo Federal e outros Institutos responsáveis pela gestão das políticas públicas nacionais para desenvolvimento conjunto de projetos temáticos, que viabilizem a adoção de mecanismos específicos de alternativas penais para diferentes tipos de infração penal;
- i) promover a articulação com organizações da sociedade civil com atuação, nas áreas de justiça, cidadania, direitos humanos e segurança pública, saúde, educação e outras áreas.
- j) promover a realização de pesquisas nacionais que permitam diagnósticos quantitativos e qualitativos necessários à efetividade da política;
- k) promover a realização de pesquisas científicas voltadas para a melhor condução da política de alternativas penais;
- l) promover fóruns de debates políticos e científicos em âmbito nacional e nas unidades federativas, bem como intercâmbio internacional para conhecimento de experiências sobre a política;
- m) fomentar nas unidades federativas e nos municípios a criação de órgãos responsáveis pela condução da política;
- n) promover a capacitação e/ou transferência de metodologia e recursos financeiros às unidades federativas e municípios para a implementação de programas de mediação e justiça restaurativa, e para a criação de estruturas adequadas aos serviços de execução, acompanhamento, fiscalização e monitoramento das alternativas penais como: medidas cautelares alternativas à prisão (exceto a prevista no inciso IX, do art. 319, do Código de Processo Penal Brasileiro), medidas protetivas, transações penais, suspensões condicionais do processo, suspensão condicional da pena e penas restritivas de direito;

- o) fomentar programas de capacitação dos agentes da rede social que recebem os cumpridores das alternativas penais;
- p) promover ações de divulgação e mobilização da política do Sistema Nacional de Alternativas Penais em todo o território nacional;
- q) monitorar continuamente a implementação da política de alternativas penais em âmbito nacional;
- r) implementar programa de coleta de dados para os serviços das alternativas penais e promover a alimentação de sistema compatível e integrado nas unidades federativas, com o objetivo de garantir um banco de dados sobre essas práticas no país.

#### **4.2. Atribuições dos Estados e do Distrito Federal**

O Poder Executivo das Unidades da Federação devem ter órgãos responsáveis pela gestão da política de alternativas penais. Na condução dessa política cabe ao poder Executivo estadual e distrital:

- a) implantar projetos temáticos que visem a adoção de mecanismos específicos de intervenção não privativa de liberdade para os diferentes tipos de infração penal;
- b) articular a rede social, estabelecendo parcerias para a implementação da política;
- c) implementar programas de capacitação dos agentes da rede social que recebem os cumpridores das alternativas penais;
- d) fomentar projetos de justiça restaurativa e de mediação;
- e) adotar mecanismos para a redução do encarceramento provisório;
- f) promover a realização de pesquisas científicas voltadas para a melhor condução da política de alternativas penais;
- g) promover a criação de órgãos responsáveis pela condução da política de alternativas penais;
- h) criar estruturas adequadas para a execução das alternativas penais como a limitação de fim de semana, serviços de responsabilização e reeducação dos homens agressores nos casos de violência doméstica e medidas educativas direcionadas aos usuários de drogas;
- i) implementar estruturas adequadas ao funcionamento dos serviços de acompanhamento, fiscalização e monitoramento das alternativas penais;
- j) disponibilizar acesso às políticas estaduais de assistência social, saúde, educação, cultura, direitos humanos e geração de emprego e renda aos cumpridores de alternativas penais;

- k) implementar programa de coleta de dados dos serviços de acompanhamento das alternativas penais do estado e alimentar o banco de dados federal;
- l) os serviços do Poder Executivo e do sistema de justiça criminal devem coexistir, de modo a que não ocorra sobreposição de atribuições. A distribuição das atividades de acompanhamento e monitoramento entre as equipes do sistema de justiça e do executivo será definida de acordo com as especificidades de cada estado;
- m) nas capitais em que o sistema de justiça criminal não está suficientemente aparelhado para promover o acompanhamento, fiscalização e monitoramento dessas penas e medidas, o Poder Executivo deve desenvolver estrutura com essa finalidade.
- n) nas capitais em que o sistema de justiça criminal tiver criado serviços para promover o acompanhamento, fiscalização e monitoramento das penas e medidas, o Poder Executivo deve, se necessário, disponibilizar a respectiva estrutura de apoio.

#### 4.3. Atribuições dos Municípios

O Poder Executivo dos municípios deve apoiar a política de alternativas penais designando órgão responsável pela efetivação de programas e articulação intersetorial com esta finalidade. Na condução dessa política cabe ao poder Executivo Municipal:

- a) implementar estruturas adequadas ao funcionamento dos serviços de acompanhamento, fiscalização e monitoramento das alternativas penais;
- b) implantar projetos temáticos que visem a adoção de mecanismos específicos de intervenção não privativa de liberdade para os diferentes tipos de infração penal;
- c) articular a rede social, estabelecendo parcerias para implementação da política;
- d) disponibilizar acesso às políticas municipais de assistência social, saúde, educação, cultura, direitos humanos e geração de emprego e renda aos cumpridores de alternativas penais;
- e) implementar programas de capacitação dos agentes da rede social que recebem os cumpridores das alternativas penais;
- f) criar estruturas adequadas para a execução das alternativas penais como a limitação de fim de semana, serviços de responsabilização e reeducação dos homens agressores nos casos de violência doméstica e medidas educativas direcionadas aos usuários de drogas;
- g) fomentar projetos de justiça restaurativa e mediação;

- h) disponibilizar dados dos municípios referentes às alternativas penais aos governos estadual, federal e Poder Judiciário;
- i) os serviços de apoio à execução de alternativas penais dos poderes executivos municipais e estaduais devem coexistir de forma articulada, de modo a que não ocorra sobreposição ou concorrência de ações.



**CONFERÊNCIA DE ABERTURA**  
POR QUE É TÃO DIFÍCIL CONSTRUIR UMA POLÍTICA DE  
ALTERNATIVAS PENAS?<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Texto elaborado a partir da gravação da conferência e corrido pelo palestrante.

Boa noite a todos! Eu agradeço infinitamente o convite para participar deste encontro, diante desse grupo composto de pessoas vindo de horizontes tão diversos, mas todos de alguma maneira preocupados com a reconstrução do direito criminal e, particularmente, com a reconstrução do direito criminal moderno no Brasil. Eu me sinto profundamente honrado de estar aqui com vocês esta noite, participando das discussões sobre essa questão. Soma-se a isso a dimensão afetiva por estar em contato com os trabalhos, ideias e práticas do Brasil.

Quando eu recebi esse prestigioso convite fiquei em primeiro lugar angustiado com o título dado para a questão sobre a qual lhes falaria hoje. Eu tive muitas dúvidas quanto ao título e, curiosamente, elas persistiam até mesmo quando terminei a preparação desta conferência. Normalmente eu começo tendo algumas dúvidas, mas quando chego ao final, eu já estou satisfeito e já encontrei um novo título. Neste caso eu terminei sem solução. A minha primeira insatisfação, e a mais evidente, é com caráter um pouco pretensioso do título, porque apresentar as dificuldades de estabelecer políticas criminais é um título tão amplo que escapa de longe aos meus conhecimentos. Então quando nós falamos em obstáculos, pensamos obstáculos no plano das ideias, dificuldades políticas, dificuldades financeiras, dificuldades de recursos humanos, dificuldades de vários tipos. O segundo desconforto, esse um pouco mais curioso, é que eu percebi que estava abrindo o colóquio com o título “dificuldade”. É um pouco constrangedor porque no momento em que a gente quer construir uma política começar falando de dificuldades parece que se está chegando de Marte ou trata-se de uma pessoa muito pessimista, o que não é o meu caso. Mas eu tenho a impressão que quando tratamos deste tipo de questão, mesmo que não possamos resolver tudo imediatamente, todos os problemas que aparecem, é sempre bom explorar para ver o tamanho do problema que temos que enfrentar, para poder, então, tentar – e nunca pensar que a gente já terminou nosso trabalho, esse é um tipo de trabalho permanente para nós todos. A última dificuldade que eu tive com meu título foi com a expressão “Alternativa Penal”. Essa é uma dificuldade um pouco mais fundamental, eu fiquei me perguntando de onde vem essa ideia de Alternativas Penais. Isso nos parece evidente, nós todos trabalhando aqui no setor de alternativas penais, todo mundo tem uma ideia do que é alternativa penal. Mas eu vou partir hoje, aqui com os senhores e senhoras, de dois pressupostos: o primeiro é que é difícil pensar em termos de alternativas em geral – não somente em “alternativa penal”; segundo, no nosso caso, quanto à ideia de alternativa, eu vou tentar mostrar para os senhores e senhoras que ela tem alguma coisa a ver com a ideia de crítica.

Eu me lembrei aqui de uma conferência feita por Michael Foucault, um filósofo francês que escreveu muito sobre a prisão e, entre outras coisas, ele escreveu um artigo que eu me identifiquei, porque ele também não conseguiu colocar um título, quem colocou foram os editores da revista. Ele chegou para dar a conferência e estava

<sup>5</sup> Bacharel em Direito, mestrado e doutorado em criminologia pela Universidade de Montreal (Canadá). Professor titular no Departamento de criminologia da Universidade de Ottawa.

sem graça em relação ao título - esse título era “O que é a crítica para Foucault”. Ele disse que a noção de crítica tem a ver com “não ser governado desse modo”. Eu estou sublinhando as palavras “desse modo” porque quando se fala de Foucault tem-se a ideia de que ele vai tomar uma posição mais anárquica, uma relação um pouco mais crítica em relação a tudo e não é o que a gente observa nesse trabalho e nem nos outros que ele escreveu sobre o direito de punir. Então, tem algo a ver com a ideia de *não ser punido desse modo*, em nome desses princípios, em vista de tais objetivos e por meio de tais procedimentos. Foucault vai dizer, simplificando: “não quero desse modo, não para isso, não por essas pessoas.”

Então, eu me perguntei o que será que acontece quando nós aplicamos essa maneira de ver a crítica à questão do direito de punir? Onde é que isso nos levaria? Talvez isso nos conduzisse a algo assim, “não ser punido desse modo, em nome desses princípios, em vista de tais objetivos e por meio de tais procedimentos”. Notem duas coisas, essa atitude crítica não está dizendo não quero ser punido e, tampouco, não quero punição. Isso aqui é absolutamente importante. Mas, a gente vai ver mais para frente que esse conceito de punição que tem uma longa história acabou representando para nós certo peso cultural. Nós vamos chegar lá.

Essa maneira de ver a crítica concentra a nossa atenção especial na maneira de conceber, de pensar, de construir o direito criminal. Vocês vão perceber que a todo tempo eu estarei falando desse duplo movimento. Quando a gente faz uma crítica, mas está pensando em reconstruir, a gente está num duplo movimento. De um lado se toma distância com relação a certas práticas na qual nós estamos empenhados e já estamos engajados há certo tempo e, de outro lado, nós estamos ainda pensando em reconstruir aquilo que estamos fazendo. Então, a alternativa nesse contexto tem algo a ver com a reconstrução do direito criminal, tem alguma relação com a reconstrução do direito penal com outra maneira de fazer as coisas. E, agora, eu vou sublinhar isso, dentro do direito criminal ela não quer só evitar o direito criminal, a alternativa também tem algo com o fato de não pensar de maneira substancialista. Isso eu vou explicar de maneira um pouca mais clara mais pra frente, por enquanto eu só vou chamar atenção para este fato: quando nós afirmamos que algo absolutamente necessário precisa ser feito de maneira muito rápida, do ponto de vista cognitivo, o que isso produz? Bloqueia-nos a possibilidade de saber se aquilo que fazemos, daquele jeito, não poderia realmente ser feito de outra maneira, é por isso que a introdução da rapidez sobre a necessidade de alguma coisa tem por efeito cognitivo bloquear nossa maneira de ser capaz de pensar em termos de alternativas.

Em face disso, passo agora a indicar cinco maneiras usuais de criticar com relação ao direito criminal. Cada maneira de criticar tem uma espécie de armadilha que vem com ela, quando a gente fica extremamente colado nessa maneira de criticar e não percebe, às vezes, a presença de outras maneiras, mas também alguns efeitos contra-produtivos que possam acompanhar nosso movimento.

A *primeira*: uma das grandes maneiras de criticar o direito penal veio da crítica à degradação carcerária. As críticas à prisão começaram muito cedo na história ocidental, a prisão estava implantada por volta da primeira década do século XIX e,

já na metade do século XIX, por volta dos anos 1850, nos tínhamos listadas quase todas as críticas que nós temos hoje. Em outras palavras, por mais de 150 anos nós estamos quase sempre repetindo as mesmas críticas que já tinham sido feitas em meados do século XIX. Essa crítica queria dizer o quê? Como crítica dizia “não quero uma organização que faça as coisas desse modo”, não era necessariamente “não quero essa organização”. Era uma crítica dirigida às condições de vida em prisão. “Não quero tanta prisão”, logo apareceu essa crítica também, foi daí que começou a desenvolver o processo de liberação condicional e todas essas práticas. “Não quero tanta prisão”, foi aí que começou o processo de desprisionização. O paradoxo da crítica da prisão e das situações deploráveis de várias prisões, a situação às vezes é tão visível que fica para nós invisível. É como um anúncio, quando ele é extremamente grande ele produz um efeito curioso, por ser tão grande ele já não é mais visto.

O *segundo* tipo de crítica que os cientistas sociais formularam foi o uso excessivo do direito criminal. Então, aqui apareceram esses movimentos de desjudicialização, esses movimentos que tentaram ir além do direito, em outras palavras, o tema parecia ser: “nem todo conflito precisa ir diante dos tribunais”.

O *terceiro* tipo de crítica feita pelo pensamento sociológico foi a crítica da instrumentalização do direito penal pelo sistema político e pelas elites. Essa crítica veio, sobretudo, a partir do marxismo e das posições socialistas dos anos 70. Elas diziam mais ou menos isso: não queremos uma sociedade como esta, na sociedade capitalista a função encoberta do direito criminal é reproduzir as desigualdades sociais. Paradoxalmente essa crítica, que parecia tão radical, tinha um elemento problemático muito sério: se é verdade o que ela nos diz, o paradoxo é que o direito criminal não pode ser de outro jeito nessa sociedade. Então, esse tipo de pensamento crítico produziu um efeito paralisador nas reformas do direito criminal.

O *quarto* tipo de crítica que apareceu foi a crítica do abolicionismo penal. Essa crítica é mais difícil de entender, todas as ciências sociais até os anos 70 a 80 estavam dentro de uma concepção que se pode chamar hoje, fundamentalmente, estruturalista. O que significa isso? Significa que a gente acreditava que um sistema social tem uma estrutura, por exemplo: “a, b, c, d, e”, assim se algum dia essa estrutura “a, b, c, d, e” não está mais lá, isso significa que este sistema não está mais lá, que ele morreu, que outro sistema eventualmente apareceu em seu lugar. A ciência em geral começou a abandonar esse paradigma por volta dos anos 50. Hoje se começa a acreditar que o conceito fundamental não é o conceito de estrutura, mas o conceito de função. Isso vem, sobretudo, da cibernética da segunda, terceira e quarta geração, como também dos estudos das teorias de sistemas. Se é verdade que o conceito de função é mais importante que o conceito estrutura, isso significa que um sistema pode mudar completamente sua estrutura interna para exercer melhor sua função. Essa maneira de conceber o sistema social dá muito mais liberdade para a imaginação. Ora, o abolicionismo ainda estava ancorado nessa concepção da estrutura antiga, então ele acreditava que mudar essa estrutura significaria abolir o sistema.

A *quinta* crítica foi a crítica do “uso desigual” ou da “disponibilidade desigual” do direito criminal. Então aqui o discurso era: “não queremos um direito criminal só

para os pobres” – por exemplo. Apareceram então diversos movimentos - inclusive na França apareceram sindicatos da magistratura situados à esquerda com esse objetivo de fazer o uso alternativo do direito criminal. Qual era o problema desse tipo de movimento? O movimento não revia as características atuais do direito criminal. O que nos levou a uma situação paradoxal: constatamos que o direito criminal do jeito que está só funcionava para os pobres, como ele é desigual, eu vou aplicá-lo aos ricos, por exemplo. Isso cria um tipo de problema que desvia a atenção da reconstrução do direito criminal que nós temos. Esse problema é extremamente grave, porque uma grande parte dos movimentos sociais humanitários progressistas foi afetada por esse problema da igualdade. Então, a gente tenta usar o direito criminal para promover direitos humanos, por exemplo, a gente cria uma espécie de paradoxo, pois é um instrumento altamente repressivo para defender aquilo que nós estávamos chamando de direitos humanos. Isso afetou uma parte do movimento feminista, não a primeira geração dos anos 70, porque elas estavam muito perto da criminologia radical, mas a partir dos anos 80 e 85 e agora está voltando no movimento contra o racismo, em favor do meio ambiente, etc. Você pode ver que em todos esses setores nós estamos vivendo esse tipo de paradoxo.

Um *sexto* tipo de crítica, que vou mencionar muito rapidamente, diz respeito à extensão do controle e à morosidade da justiça, etc.

Todas essas críticas nos colocam diante de paradoxos, mas não podemos jogar tudo fora porque temos alguns elementos que podem ser recuperados e servir à reflexão. Mas o que a gente está vendo com esse tipo de crítica? Se a gente não toma certa distância da própria crítica, a gente cai numa armadilha conduzida por ela. Em resumo nós temos então a crítica da prisão, desjudicialização, pensamento socialista, o abolicionismo, o igualitarismo e a disfuncionalidade do sistema penal. Agora eu vou perguntar: será que está faltando alguma coisa? Algo estaria escapando desse tipo de crítica? A resposta exploratória que eu vou dar aqui hoje, aos senhores e senhoras, é que sim, talvez algo esteja nos escapando. Trata-se exatamente de *reconstruir as ideias do sistema criminal*, sobre a sua maneira de conceber a punição e sobre a sua maneira de intervir. Mas, aí é uma tarefa coletiva. Eu dando o diagnóstico, não estou dando a solução e não seria capaz de dá-la sozinho, tão pouco. Talvez seja uma tarefa para outra geração. Também se trata de reconstruir as ideias do sistema político sobre suas maneiras de fazer leis criminais e observar os indivíduos que cometeram crime. Nós vamos ver que o próprio sistema de direito criminal, como o sistema político, já tem uma maneira alternativa, por exemplo o que chamamos, para encurtar a conversa, justiça de menores. Nós vamos tratar um pouco disso.

Então, a palavra “alternativa” representa três sentidos, pelo menos três sentidos de base: (i) aperfeiçoar o que está ali, (ii) bifurcar – é a ideia da desjudicialização, isto é, tirar fora; mas nós não podemos esquecer a ideia de (iii) reconstruir. Então se nós nos concentrarmos somente na desjudicialização, isso é fantástico, isso é maravilhoso, mas o que acontece é que tem casos que não podem ser desjudicializados e esses casos não podem ser deixados de lado. Esse é um grande desafio para nós.

Feita esta descrição inicial, vou agora caracterizar rapidamente alguns elementos

do quadro teórico que estou utilizando - para que os senhores e as senhoras também possam tomar distância crítica daquilo que eu estou dizendo. Eu vou começar com três elementos. O primeiro é a relação entre os sistemas sociais. Eu gostaria de chamar a atenção para o ponto seguinte: um sistema social - eu estou pensando aqui no sistema político e no sistema jurídico - um sistema social pode destruir o outro, mas não pode construir o outro sem o outro. Para utilizar uma imagem é como o fogo que pode destruir o livro, mas não pode escrevê-lo. Eu estou chamando a atenção disto porque muitas vezes a gente pensa que o sistema político pode intervir sozinho sobre o sistema de direito criminal e, do exterior, mudar tudo. Isso é uma ilusão. Sem levar a sério o sistema jurídico como um sistema autônomo e sem que os dois possam se coordenar, nós podemos atrapalhar muito um ao outro, mas não podemos construir um ao outro. É como se eu tentasse, de fora, na educação da minha filha ou do meu filho, controlar as ideias deles. Isso é absolutamente impossível, posso tentar influenciar, todos os pais aqui sabem disso, mas não posso, sem a ajuda deles, controlar as operações deles mesmos. Com o sistema político acontece a mesma coisa. Enfim, se queremos mudar as nossas direções temos que começar um trabalho conosco mesmos antes de ir para fora, então é dentro desse quadro geral que eu vou trabalhar.

Uma última palavra com relação à influência. Lembrem que a palavra influência é bipolar, a influência tem algo de fora, mas no momento que selecionamos este algo de fora, a influência é sempre auto-influência. O sistema psicológico vai selecionar entre as múltiplas influências externas, isso não implica necessariamente consciência, livre arbítrio total, implica simplesmente seleção: há muita coisa fora – muitas vezes contraditórias - e nós não somos capazes de trazer tudo para dentro.

Bom, o problema de pesquisa no qual eu trabalho é um problema do tipo cognitivo, eu vou começar aqui com a afirmação de um historiador italiano que morreu há pouco, um historiador especialista na idade média que disse o seguinte, talvez de maneira um pouco radical, mas ele disse: no plano das ideias, o sistema de direito criminal moderno ainda não viveu a sua revolução copérnica desde os séculos fundadores, deste sistema XI, XII e XIII. Essa afirmação – embora eu não vá pegar completamente na radicalidade dela, se eu tivesse tempo e pudesse explicar o sentido que ele deu a isso os senhores estariam seguramente de acordo: há uma série de ideias que nós defendemos e apoiamos hoje, mas que nós não sabemos que vêm deste período fundador das duas tradições jurídicas do ocidente: a tradição do *common law* e a tradição romano germânica. O problema que me interessou há mais ou menos vinte anos, que venho trabalhando, são as ideias sobre o que é a punição, sobre como punir, qual o objetivo de punir, o procedimento para punir. Essas ideias que nós temos hoje não evoluíram significativamente, pelo menos desde o período da fundação do Direito Penal moderno, entre 1750 a 1900.

Embora eu não tenha competência para fazer este tipo de comparação, estou transmitindo uma espécie de sentimento: eu tenho a impressão que o sistema de direito criminal no ocidente é um caso raro, senão for um caso único, de um sistema social que não evoluiu como os outros no plano de suas ideias, sobretudo, as ideias centrais sobre a pena. Ele evoluiu na teoria do ilícito, mas não evoluiu nas ideias

sobre a teoria da pena, ele evoluiu também parcialmente nas teorias sobre processos, mas continua não evoluindo na teoria sobre a pena. Na verdade, a gente pode dizer que o sistema penal resiste a sua própria evolução. Então, os problemas que eu tenho trabalhado aqui são problemas que eu chamo de obstáculos, utilizando uma expressão de um físico francês que se chama Gaston Bachelar, filósofo da ciência, podemos falar em “obstáculos epistemológicos”.

A gente pode traduzir isso de forma mais simples, a gente pode chamar de obstáculos cognitivos. O que são obstáculos cognitivos? Um obstáculo cognitivo aparece do ponto de vista da evolução da ciência, segundo Bachelar, seja ela ciência exata, seja ela física, seja ela matemática, seja ela teoria sociológica, seja direito. Um problema cognitivo ocorre quando as ideias que um sistema judicial julga ainda apropriadas, boas e interessantes, começam a impedir a emergência, a generalização e a estabilização de melhores ideias, de melhores estruturas e práticas sociais dentro do sistema mesmo. Vou tentar dar um exemplo bem simples, hoje as ideias consideradas racistas e sexistas não constituem mais um obstáculo epistemológico neste sentido. Nos anos 50, se a gente observasse as decisões da corte suprema americana, na primeira metade do século XX, sobretudo, onde ainda havia um racismo muito forte, as ideias racistas eram utilizadas amplamente nas decisões do judiciário para motivar. Hoje isso desapareceu, isso não significa que as ideias racistas e sexistas não possam persistir na prática de maneiras subterrâneas, mas significa que um sistema correria um risco enorme se tentasse motivar publicamente uma ação com base nessas ideias. Então as ideias, os obstáculos epistemológicos ou cognitivos, a grande dificuldade deles para nós é que, como são ideias que nós valorizamos, nós levamos certo tempo para tomar consciência que essas ideias que nós valorizamos começam agora a virar obstáculos. Então o problema do obstáculo tem relação com a ideia da evolução.

O que eu vou apresentar, a hipótese principal é que as teorias modernas da punição, – eu estou falando moderna por comodidade – a primeira formulação completa da teoria da retribuição apareceu no século XI dentro da teologia, num livro publicado por Santo Anselmo que se chama *Cur Deos Homo* (Porque o Deus homem). Ela apareceu, então, no século XI na teologia, no século XII ela está dentro do Direito Canônico, no século XIII ela está no Direito Laico. Retribuição e dissuasão, eu vou tratar estas duas teorias, embora eu não possa fazer ilustrações mais longas para vocês aqui, como obstáculos epistemológicos (ou cognitivos) de grande envergadura. Trata-se então de alguma coisa que está atrapalhando tanto as nossas práticas políticas de criação de lei, como as nossas práticas no nível do sistema de direito, poderia dizer, práticas judiciárias.

Eu vou dar somente alguns exemplos de perguntas que mostram que se a gente considerar essas teorias efetivamente como sendo um obstáculo epistemológico, observem o número de práticas que aparecem e que dependem dessas teorias como fundamento. Na verdade se a gente retirar essas justificações, essas práticas vão cair. Então, primeira: por que foi e ainda é difícil eliminar a pena de morte e a pena perpétua? Nós vamos voltar a falar nessa questão. Por que é tão difícil reduzir a escala das penas de prisão e nos liberar das penas extraordinariamente longas de

prisão, 10, 15, 20, 25 e 30 anos? Quando se dá uma pena de 30 anos, o que acontece se estamos guiados por essas teorias? O que acontece é que nós perdemos de vista completamente o indivíduo, não é mais possível para o Direito falar de equilíbrio entre as partes, não há mais equilíbrio entre as partes, quando uma das partes não tem mais tempo de vida social, acabou o equilíbrio. Às vezes nós podemos dar – peguei um exemplo nosso aqui, podia ter pego de outros lugares – uma pena de 278 anos de prisão e isso não aparece absurdo. É claro que se observamos do ponto de vista do sistema biológico é um absurdo, ninguém pode viver esses anos, mas quando estamos dando essa pena, observem o que acontece, estou tão concentrado com os cálculos das penas que perdi de vista o resto todo, chego no total, dou o total, publico o total, sai no jornal e eu só vou tomar consciência que aquela pena nem com a ajuda de Deus vai ser cumprida quando eu chegar em casa. Então nós estamos aqui com um problema que é do tipo cognitivo e que nos obriga a refletir por que nós estamos presos neste jogo? Por que nós estamos presos com este tipo de prática?

Bom, agora eu vou tentar ilustrar com o exemplo brasileiro. Vou tratar agora do problema do conhecimento condensado. Na vida cotidiana quando nós operamos – todos, inclusive eu – nós não distinguimos, e não podemos distinguir, que a cultura na qual nós vivemos tem camadas profundas, profundas, profundas. Então, o que acontece, eu posso fazer uma afirmação hoje no parlamento, amanhã no tribunal, no dia seguinte numa sala de curso, dando uma aula, etc. Eu posso fazer esta afirmação achando que estou fazendo pela primeira vez, ou eu não estou conhecendo a história daquela afirmação, mas ela pode ter uma história que vai lá no fundo da idade média, de tão longe que isso pode ir. O trecho que vou ler agora foi extraído de um debate parlamentar. Trata-se da relatora de um projeto de lei. Bom, então, ela nos diz o seguinte: “o sistema socioeducativo estabelecido pelo Estatuto da Criança apresenta-se como avanço a ser considerado pelo legislador para aprimoramento na lei penal”. Então aqui tem alguém que está nos dizendo que essa lei constitui uma alternativa: não é só boa para os jovens, pode eventualmente ser boa para os adultos. Chamo a atenção dos senhores para o seguinte: a justiça de menores foi criada no ocidente entre 1880 e 1930 ou 1940, mais ou menos - aqui no Brasil, ela foi criada um pouco mais tarde por volta de 1950. Em 1918 um psicólogo social, filósofo, talvez até sociólogo – porque ele era um personagem com uma cultura enorme – George Mead, no artigo *Psychology of Punitive Justice* publicado na *American Sociological Review* - fez uma comparação da justiça de menores do ponto de vista dos mecanismos e da psicologia social. Ele chegou a conclusão seguinte: a justiça de menores no futuro vai ser o modelo para a justiça de adultos. Não sabe ele que aconteceu quase o contrário, a partir dos anos 70 nós começamos em boa parte a ter que lutar para não regredir.

Bem, em todo lado, com algumas resistências importantes, o Brasil resistiu bem, a Suíça resistiu bem, Estados Unidos é variável de cada lado, Canadá resistiu mal, França resistiu mal, Bélgica resistiu mal. Bom, bem nessa época na Europa, vários observadores estavam vendo que a maneira de tratar os jovens poderia ser um modelo interessante para o direito penal.

De volta para o debate parlamentar, a relatora vai continuar, ao incluir os

institutos como possibilidades de substituir, reparem a frase: “a qualquer tempo as medidas sócioeducativas necessárias à ressocialização do socioeducando”. Aqui há o acento na ressocialização – e não na dissuasão, nem na retribuição – o que corrige equívocos e injustiças do Direito Penal. As medidas socioeducativas têm o propósito de responder a ilícitos penais, estes podem ser vistos como crimes, e todos os crimes têm penas, então essas medidas podem configurar como pena. A afirmação aqui é surpreendente, nós vamos voltar a isso. Por que essas medidas não podem ser vistas como pena? O que eu vou tentar mostrar aos senhores é que nós temos uma ideia da pena tão substancializada que faz com que essas medidas, que são penas, começam a não poder ser vistas como penas.

Então, por que a nossa deputada relatora do projeto nos diz isso? Por que ela está distinguindo pena e medida sócioeducativa. Qual é a sua preocupação aqui? O que ela teme que aconteça? Aqui, nós como pesquisadores devemos olhar atrás da bola, preocupados com qual é a preocupação desse observador. A finalidade da pena é tão somente de retribuição à prática do delito, então a gente vê que ela está batendo de frente com a definição de pena ligada à retribuição. Se ela identifica a pena com a retribuição, é claro que não vai querer chamar “pena” o que está na justiça de menores. Por quê? Porque corre o risco que a teoria da retribuição e dissuasão entre na justiça de menores, o que iria embananar o meio de campo.

E, qual é a ideia da retribuição e da dissuasão? Pena é intencionalmente fazer sofrer e se eu não te fizer intencionalmente sofrer, segundo a teoria, não seria pena. Se a gente olhar o código penal brasileiro, observando o artigo 59, vemos o seguinte: conforme seja necessário e suficiente a reprovação e prevenção do crime. O que não está aparecendo aqui é a teoria da ressocialização – de acordo com o código, ela não é tarefa do tribunal no momento de determinação da pena. Ela vai aparecer no artigo primeiro da Lei de Execução Penal. De acordo com o artigo 59, eu mando para prisão para dissuadir, reprimir, reprovar, etc. O juiz brasileiro, então, está desprovido de objetivo outro que os centrados na teoria da retribuição e dissuasão.

E se olharmos os dispositivos, vemos também como o juiz está fortemente amarrado, diz o artigo 59 “as penas aplicáveis dentre as cominadas”. A gente pode imaginar aqui, os senhores que conhecem o código, sabem melhor do que eu, que quanto mais o crime for considerado grave, se o réu for reincidente, mais o juiz fica amarrado “aos limites previstos”. Isso tudo são camisas de forças que impedem a justiça criminal para adultos de pensar em termos de alternativas. Em outras palavras, o juiz e a promotoria estão mal instrumentados para poder ter jogo de cintura. No caso do promotor o problema se agrava também pela obrigatoriedade da ação penal. Essa obrigatoriedade de ação penal vem, nada mais nada menos, do que da teoria da dissuasão. Há toda uma série de princípios que na primeira camada a gente não está vendo a teoria, mas quanto mais agente recua no tempo, mais a gente vê explicitamente a teoria atrás do princípio.

Eu vou fazer uma comparação bem rápida aqui com um artigo de lei muito recente no Canadá. O artigo 718 está dando muito mais abertura para o juiz, mas até certo ponto. É claro que é uma comparação um pouco imperfeita, eu irei somente

chamar a atenção para esta abertura da lei canadense. De acordo com o dispositivo, na determinação das penas o juiz pode se apoiar em um ou em vários dos objetivos seguintes (os primeiros são absolutamente velhos): (i) reprovando o comportamento ilegal, (ii) retribuição, (iii) dissuadir delinquentes e qualquer outro que cometa um crime, (iv) isolar se necessário os delinquentes do restante da sociedade (isso é bom senso, nenhum juiz deixaria escapar alguém que ele considerasse perigoso, essa teoria da neutralização, quando utilizada, é simplesmente um princípio prático); (v) favorecer a re-inclusão social dos delinquentes (este é ao mesmo tempo velho e novo: houve uma nova teoria da reabilitação, a partir dos anos 80, que começou a dizer o seguinte: reabilitação é sempre melhor fora do que dentro da prisão, então baseados neste princípio, os tribunais estão podendo utilizar inclusive em caso de homicídios). (vi) Assegurar a reparação aos danos causados às vítimas (vejam que a reparação aparece como um princípio da própria “prática sentencial”, no mesmo patamar que a retribuição e a dissuasão);

Retomando os princípios das penas para os adolescentes, eu paro para uma rápida passagem, é a lei brasileira, reparem, eu chamo aqui atenção para o seguinte: isso é Direito Criminal, não tem como escapar, os crimes são os mesmos crimes que estão no código, reparem, princípio da legalidade, princípio da excepcionalidade, princípio da proporcionalidade... Vão comparando isso, com a justiça de adultos mentalmente e vejam a diferença de abertura e imaginem que um juiz para a justiça de adultos tivesse estes dispositivos à disposição dele. Vamos observar somente um exemplo: a proporcionalidade com relação à ofensa cometida. Poderia ser um cavalo de tróia, se a ideia de proporcionalidade for interpretada de acordo com a teoria retributivista. Mas não é o caso aqui, pois o artigo sobre a extinção das penas diz que uma vez que a finalidade da pena se exauriu, a pena está extinta. Nesse caso, a proporcionalidade não tem nada a ver com aquela ideia de igualdade entre crime e pena, mas é simplesmente um controle do excesso.

Antes de passar para a última parte, eu vou retomar uma frase que acho importante para ajudar a clarear essas ideias. É a frase de uma ativista, uma jurista ativista, chamada Mary Follett, uma das fundadoras do movimento *Alternative Dispute Resolution* nos Estados Unidos. Reparem a concepção do conflito que aparece – pena que a gente não possa discutir essa situação de uma maneira um pouco mais ampla –, como ela vai modificar a ideia de contrato. É claro que aqui o seu objeto é a mediação em caso de casamentos, ela está trabalhando mais na justiça civil. Mas essa maneira de pensar poderia aparecer da mesma maneira do sistema de direito criminal. Então imagine, ela vai utilizar a noção de “comportamento circular”, na verdade mais para o final da citação ela vai falar de “resposta circular” - gosto mais dessa expressão de resposta circular - vamos ver o que ela diz: “a concepção de comportamento circular projeta uma nova luz aos conflitos”. Graças a ela eu agora posso conceber que eu nunca luto contra você, eu estou sempre lutando contra você mais eu, permitam-me colocar dessa maneira, a resposta é sempre a resposta a uma relação, eu respondo não só a você, mas a uma relação entre você e eu. Se o Direito Criminal pensa em relação, a questão que se coloca é: como manter a relação? Mais

para frente ela vai dizer: “eu nunca reajo a você, mas a você mais eu, para ser mais precisa, sou eu mais você reagindo a você mais eu, é no próprio processo do encontro que nós nos tornamos diferentes, através da resposta circular nós nos criamos um ao outro sempre”. O que é interessante nesta citação é a auto-referência.

A gente pode imaginar também como no quadro de uma relação pedagógica, numa relação pai e filho, a gente não quer perder a relação, quer punir, mas não quer perder a relação. É claro que o Direito Criminal e as teorias da pena perderam a relação porque, do contrário, nunca teríamos pena de morte, nunca teríamos pena perpétua, nunca teríamos penas de 15, 20, 25 e 30 anos. Com essas penas, não há como explicitar que ainda se está querendo manter alguma relação. É claro que do ponto de vista das interações pessoais é bem possível que eu não queira mais ter relação com um chato qualquer, mas quando estamos falando no nível do sistema de direito é outra coisa. Este é um sistema que não pode se dar ao luxo de perder de vista a relação.

Então, é por isso que esse problema das alternativas é sempre para nós um convite também para repensar, mesmo nos casos mais graves que nós temos nos quais a pessoa sempre estiver indo de uma certa maneira que ela mesmo cortou a relação. Ainda que não possamos fazer nada, de nossa parte, sempre temos que pensar, como fazemos na justiça de menores, dar oportunidades, pensar em oportunidade para que isso possa ser feito mais para frente.

Bom, agora o último ponto. Eu vou trabalhar com algumas das definições que, se a gente abrir livros de Direito Penal, livros de Filosofia, com algumas exceções, vocês irão encontrar. Se vocês abrirem o livro de Del Vecchio sobre a justiça, vocês vão encontrar uma crítica radical à definição de pena, mas Del Vecchio e alguns juristas aqui e ali escaparam da roda de fogo, mas, de todo modo, este não é o ponto de vista dominante. Se a gente olhar as definições de pena, o que a gente percebe é que na definição de pena há a todo tempo essa ideia de infligir o mal ao outro intencionalmente. Essa definição aparece no utilitarismo (Bentham), no retributivismo (Kant), no penitenciarismo (Declaração de princípios do Congresso Nacional sobre Penitenciária e Disciplina Reformatória, 1871). Até a primeira teoria da reabilitação assumiu essa concepção de que tinha que tratar, mas antes tinha que encontrar um jeito de fazer algum mal. Essa definição vai substancializar porque ela impede que se conceba a punição de uma outra maneira. Vou mostrar simplesmente que existiram outras opções abertas, modernas e antigas, além da intenção de fazer sofrer. Por exemplo, Montesquieu: “tudo o que a lei chama pena é efetivamente uma pena”. Essa definição de Montesquieu foi simplesmente abandonada pela Filosofia e pela teoria do Direito, porque ela foi considerada como circular, mas na verdade hoje a gente sabe que isso não é exatamente uma definição circular porque a lei indica outras penas lá dentro, como por exemplo, a reparação. Como nesse artigo que nós temos na nova lei de drogas, em que não aparece nem multa, nem prisão, uma inovação no nível da criação legislativa. Em face disso, vai dizer Montesquieu “é pena”, o mesmo em relação à simples condenação poder ser vista como pena, à possibilidade de se

dar conselhos, de efetuar uma reparação financeira para a vítima, entre outras, são também penas em si mesmas.

Faço aqui uma paráfrase da jurista francesa Pierrette Poncela que veio ao Brasil algumas vezes, ela diz o seguinte: “Por pena podemos entender toda sanção disponível legalmente para uma ou várias incriminações”. Quando a gente vê esse tipo de definição de pena, significa que a gente tem muito mais ferramentas nas nossas caixas de ferramentas do que se estivéssemos operando somente com a pena de prisão.

Mas, ora, de onde é que vêm aquelas definições de punição como sofrimento? De acordo com Berman, autor do livro *Law and Revolution* essa noção de pena vem de um texto religioso anônimo - *de Vera et falsa penitentia* - que dizia o seguinte. Observem o texto da carta: “para falar de maneira precisa, a punição é um sofrimento que castiga e vinga o que o indivíduo fez”. Ninguém nessa época podia imaginar que essa definiçõzinha saída de uma carta anônima ia ser hoje no século XXI uma definição dominante, não só no Direito Criminal, mas na Filosofia. Ela entrou no texto de Santo Anselmo, ela entrou no texto de Santo Tomaz de Aquino, em Grocius, em Hobbes e por aí afora, até os nossos livros de Direito Penal.

Houve aqui uma representação fundamental, uma modificação fundamental, na ideia de fazer sofrer – esse ponto é interessante. A primeira representação de fazer sofrer existiu entre os séculos XI e XVIII, a ideia era a seguinte: para fazer sofrer eu precisava castigar fisicamente ou encontrar uma maneira para fazer uma infâmia pública. A escala de punição, a sua severidade era calculada e pensada em termos da intensidade, os métodos para fazer sofrer, por isso que a gente encontra diversas formas de suplício que variam e que podem variar, não só em função do crime, mas também do estatuto da vítima. O conceito de correção que existia na época ainda não estava ligado a um programa de tratamento, corrigir é como dar palmadas, eu te dou umas palmadas, sacudo o teu sistema psicológico, até que as tuas ideias caiam no lugar e isso é corrigir. O que acontece aqui? A pena não tem importância temporal. Por quê? Porque as penas são ações atemporais, como morte, chicotada, mutilação, confiscação, mesmo quando aparecem as exceções, como as galés perpétuas. Não existia no sistema moderno a administração da justiça. Mas essa situação vai se transformar.

A segunda representação é a que nós estamos hoje. Para designar essa segunda representação eu tenho utilizado o conceito de “temporização do sofrimento”. Temporização é um neologismo, mas que já apareceu em Português, porque ele aparece num livro sobre o tempo escrito por um historiador alemão chamado Norberto Elias. O que significa temporização da pena? Temporização aqui significa que nós vamos colocar a avaliação do sofrimento causado pela pena *no tempo*. Não é mais no corpo. Nós vamos então estabelecer uma correspondência entre consultar o tempo da pena e estimar o sofrimento do culpado. “Dois anos?” então você sofreu pouco. “Quinze anos?” então você deve ter sofrido de maneira adequada. Então, o que vai aparecer com essa ideia? Reparem a armadilha na qual nós vamos cair, é que nós vamos, de

um lado, exprimir o valor das normas pelo tempo da pena e, de outro lado, nós vamos avaliar o sofrimento do culpado pelo tempo das penas.

Então, vai haver uma transformação radical e essa transformação vai tomar a forma seguinte – aliás, no texto de Beccaria isso é claro: não é a intensidade da pena no corpo que faz o maior efeito, *mas sim a extensão*. Isso aqui é uma tradução direta do italiano, “a extensão da pena” que vai ser traduzida em português como “a duração da pena”.

Então, no primeiro momento, nós temos uma pena que é marcada sobre o físico e sobre a infâmia, a intensidade é o critério de gravidade e a forma típica é o suplício, a pena de morte. Nós vamos para a forma moderna, sofrer agora é sofrer no tempo, é só no tempo que é justo fazer sofrer, se eu faço sofrer no corpo, eu faço sofrer injustamente. Reparem as contradições, eu poderia dar exemplos aqui sobre conflitos entre a cultura indígena latino-americana e a nossa legislação oficial, mas basta um exemplo, vai ser muito claro: uma comissão dos Direitos Humanos consideraria 20 chicotadas como uma pena contrária aos Direitos Humanos, mas nunca 20 anos de prisão. Ora, qualquer um de nós nesta sala prefere 20 chicotadas a vinte anos de prisão. Esse tipo de desproporção cognitiva que nós criamos, e que ainda somos completamente incapazes de observar, ocorre porque ao ser colocada no tempo a pena fica humana, então 15, 20, 25 anos de prisão é humano. Os nossos direitos humanos não são capazes de fazer a crítica da dimensão temporal, eles só conseguem fazer crítica se tiver sangue no chão, se não tiver, passa despercebida. Isso faz com que nós tenhamos hipotecado uma boa parte do nosso pensamento crítico e das nossas ideias alternativas em matéria de direito criminal. Vou terminar aqui. Muito obrigado.

**EXPOSIÇÃO I**  
ALTERNATIVAS PENAIS E A POLÍTICA PENITENCIÁRIA<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> Resumos elaborados pelos palestrantes

## Augusto Eduardo de Souza Rossini<sup>7</sup>

Em pronunciamento, o Diretor-Geral do Departamento Penitenciário Nacional (Depen), tece elogios às palavras proferidas pelo Professor Álvaro Pires, durante a abertura do Congresso, considerando um marco epistemológico sobre o castigo, a pena, e o que se quer como sociedade. Aponta uma possível incoerência no fato de ser o Depen, por meio da Coordenação-Geral de Fomento às Penas e Medidas Alternativas, imersa na Diretoria de Políticas Penitenciárias, o órgão responsável pela formação da política de alternativas penais. Considera que tal organograma poderia ser diferente, uma vez que as alternativas penais deveriam ser geridas por uma diretoria independente, inclusive com autonomia orçamentária para construir uma política pública nacional consistente.

Dando continuidade, destaca a importância dos aspectos terminológicos que ao fundo revelam mais que apenas nomes, mas se referem a conceitos e paradigmas. Exemplifica que atualmente usam-se penas alternativas, o que seria um equívoco, pois devemos ir além do universo das sanções.

Ressalta a discussão sobre a Lei de Medidas Cautelares, questionando os limites das alternativas penais e até onde poderá ir o escopo da política neste contexto. Inquire se será válido que as estruturas que atuam com as alternativas penais conduzam as medidas. Enfatiza que tal ação deve ser holística, interdisciplinar, pois o objetivo não é a punição, mas a não existência do conflito.

Expõe que algumas dúvidas ainda permeiam tais medidas, como por exemplo: deverá ser feita detração dessas medidas nas penas posteriores? Em qual proporção? É parte da pena? Assim, afirma que é possível que ocorra a detração, porém, por ser sanção prévia, seria uma alternativa penal e não 'penitenciário', portanto não deveria ser da atribuição da Diretoria de Assuntos Penitenciários, que trata fundamentalmente de pessoas encarceradas e não soltas em gozo de medidas cautelares.

Com relação a situação no sistema penitenciário brasileiro, o Diretor-Geral divulga alguns dados do Infopen<sup>8</sup>, referente a abril/11, destacando o déficit de vagas em 2011, qual seja 223.419; o número de presos em 2011, 512.285, bem como os dados subsequentes. Observando que perante os números dos últimos 5 anos, é possível perceber o fenômeno do recrudescimento penal.

Número de presos em 2010: 496.251

Número de presos em 2009: 473.626

Número de presos em 2008: 451.219

Número de presos em 2007: 422.373

Número de presos em 2006: 383.480

Número de presos em 2005: 294.237

Número de unidades prisionais no País: 1.767

Número de cadeias públicas com presos no País: 1.102

Número de servidores trabalhando em presídios: 95.000

Número de agentes penitenciários: 65.000

Número de pessoal de apoio nas unidades: 9.200

Número de pedagogos atuando nos presídios: 1.435

Número de médicos no sistema: 524

Número de presos analfabetos em 2010: 27.000

Número de presos alfabetizados funcionais: 59.973

Número de presos com ensino fundamental incompleto: 212.000

Número de presos com ensino médio: 50.000

Número de presos com curso superior completo: 88

Assim, conclui que mais do que ressocializar o preso, a verdadeira busca é por socializar. *"Não se recoloca quem nunca entrou"*. No momento em que o preso está sob a custódia do Estado a educação e a preparação para o trabalho deveriam ser tratadas como prioridades. Lembrou ainda que 63.911 presos possuem penas de até 4 anos, e poderiam ser substituídas por penas alternativas. Com penas superiores a 100 anos existem 538 presos.

De igual maneira, informa também que 34.000 presos cumprem penas por furtos simples; 24.645 por porte ilegal de armas de fogo; 250.000 presos estão na faixa etária de 18 aos 29 anos, ou seja, seriam mão de obra ativa. Somente 13.000 presos são da zona rural, o que comprova que o crime está nas zonas urbanas.

Diante dessas condições, finaliza expondo o grande desafio de provar à sociedade que a aplicação de alternativas penais não significa impunidade.

<sup>7</sup> Diretor-Geral do DEPEN.

<sup>8</sup> Sistema Integrado de Informações Penitenciárias, registro de indicadores sobre a população penitenciária do país, informado pelas Unidades da Federação e consolidado pelo Departamento Penitenciário Nacional.

## Fabiano Dallazen<sup>9</sup>

Inicia dizendo que não iria contestar ou debater sobre a fala do Dr. Rossini, mas somente traçar algumas considerações.

Afirma que o direito penal não é produto do divino, mas sim do ser humano, e seu destinatário é a sociedade. A segurança é responsabilidade de todos para um convívio pacífico. A responsabilidade da segurança não deve ser do direito penal, que deve ser a última reação.

Lembra que para alcançar a segurança pública é imprescindível interagir com outros sistemas. Dessa forma, para construir segurança antes é necessário pensar em saúde, tratamento para o uso de drogas, educação de qualidade, assistência social, entre outras políticas e, ainda, na estruturação da família.

Assim, antes de falar em penas alternativas há necessidade de falar, por exemplo, em iluminação pública de qualidade pelas secretarias de obras dos municípios, aspecto que também faz parte de um programa de segurança pública. É importante falar na ação da secretaria de trânsito com campanhas educativas e fiscalizações, e não pensar somente em endurecer as leis com penas de prisão. Bem como, nas secretarias do trabalho que fazem segurança pública com ações contra o desemprego.

Quando chega na última ratio o povo espera uma resposta do direito penal, que, na sua opinião, deveria ser uma ação civilizada, não vingativa. Nas faculdades de direito não existe a disciplina de execução penal, o que considera um absurdo. É preciso mostrar que pena alternativa não é impunidade; mas, também mostrar a sua efetividade. Avalia que é necessário corrigir as distorções na aplicação do direito penal.

Explica que há vários problemas nos regimes das penas privativas, com o regime aberto sem casa de albergado e no regime semi-aberto os presos que saem mantendo contato dos internos com facções criminosas fragilizam todas as penas.

Demonstra que a idéia de que a pena tem que fazer somente sofrer prevaleceu até 1750, com os castigos físicos e a infâmia pública, mas a partir do século XVI, com Beccaria, começa-se a pensar na temporização do sofrimento, pena.

Finaliza provocando a seguinte reflexão, se as pessoas pensarem na pena de 20 chicotadas, todos acham cruel e indigna; mas se pensarem em 20 anos de prisão, não. Ou seja, onde está a crítica da dimensão corporal da pena? Será que a pena só é indigna quando há sangue no chão?

<sup>9</sup> Promotor de Justiça do Rio Grande do Sul, Professor de Processo Penal da Faculdade de Direito da Fundação do MP/RS e Membro da CONAPA.

## EXPOSIÇÃO II ALTERNATIVAS PENAIS E A POLÍTICAS DE JUSTIÇA<sup>10</sup>

<sup>10</sup> Resumo elaborado pela organização a partir da gravação da palestra.

## João Guilherme Granja<sup>11</sup>

Inicia destacando a ousadia e a criatividade do tema do congresso ao observar os limites e necessidades de atuação da polícia que hoje é uma rede reconhecida, consolidada, no entanto percebe a necessidade de efetivar seu salto qualitativo, de efetivar a sua viragem em busca de um modelo que seja sustentável, harmônico entre a atuação dos poderes da República, que seja viável do ponto de vista econômico e que, sobretudo, atinja seu significado.

Pretende discutir critérios de reconhecimentos debatidos na Secretaria Nacional de Justiça, que é o órgão do Ministério da Justiça, organicamente encarregado de conduzir a elaboração e condução da política nacional de justiça; discutir questões teóricas do que pode ser uma política pública de justiça, como ela pode ser conduzida pelo poder executivo, como ela pode ser enxergada e construída em colaboração, obviamente, com as demandas do poder legislativo e do poder judiciário, enfim, do sistema de justiça como um todo.

Ressalta a inclinação interdisciplinar da política de alternativas penais, porém ao mesmo tempo constata o notável predomínio de algumas áreas técnicas que condicionam um pouco as perspectivas.

Divide sua exposição em elementos políticos envolvidos no reconhecimento de uma política de justiça; na teoria de justiça considerada para compor uma tarefa de justiça; em algumas considerações para o poder legislativo; e na teoria econômica.

Explica que o primeiro desafio é definir que visão será adotada, que circunstância será considerada, que objeto será protegido, que conceito de comunidade e cidadania será assumido, pois é nesse núcleo de totalidades jurídicas que será possível acumular e integrar as contribuições de diversas áreas, como da segurança pública, do transporte, da habitação e da educação. Ao encandear compromissos em diversas disciplinas teóricas, é possível identificar um núcleo essencial em torno da vivência social ou comum à liberdade no gozo de suas prerrogativas, a ser protegido.

Demonstra que há um corpo de expectativas que reforça o papel em torno da sua coletividade, em torno da comunidade, que opõe em condições de demandar e exigir do estado não só a satisfação mais direta de suas demandas materiais, mas também demandas simbólicas, como de sensação de confiabilidade em exercer direitos sem que o indivíduo seja interrompido por outra pessoa ou pelo próprio estado.

Isso exige um reposicionamento do estado em direção à institucionalização de canais que permitam efetivamente a proposição de soluções pontuais ou coletivas e as mudanças do próprio estado que, por vezes, contribui para precarização e ameaça à condição da cidadania. Nesse sentido, a idéia de que a cidadania deve ser protegida com a comunidade fica interessantemente ligada às discussões das alternativas penais, pois permite que as condições do sujeito de precarização e de aproximação

de limites sociais e das garantias sociais consigam ter a perspectiva de recomposição sem que esse sujeito, objeto dessas mediadas, seja totalmente retirado desse meio.

Apresenta outro elemento da relação entre a garantia de direitos fundamentais e sua retórica legitimação. Uma política de justiça não pode pretender unicamente se apoiar numa retórica de garantia de direitos fundamentais, os direitos humanos como amenizador de suas legitimidades e como custo de sua legitimidade, mas deve se apoiar numa perspectiva de reforços e garantias fundamentais como integrante de um elemento de efetividade, admissão e de concretização. Avalia que a implementação de um desenho institucional que corporifique essa política é um desenho que reconheça primeiro, a partir dessa multiplicidade de atores que está envolvida na questão central do conceito de cidadania, as redes articuladas entre o estado e a sociedade.

As políticas de justiça devem se apoiar tanto na ampliação de estruturas existentes, quanto na idéia de reposicionamento, de recolocação, de reorientação da ação do estado em suas várias estruturas para a observância de parâmetros de reconhecimentos de demandas por direito, de reconhecimentos de situação de precarização da cidadania, na abertura de canais de diálogo, na construção colaborativa de direitos e institucionalização de forma sustentável das soluções construídas em debates com a sociedade.

Conclui afirmando que os elementos abstratos trabalhados são de reconhecimentos e que a Secretaria de Justiça tem há algum tempo se aproximado da discussão concreta das alternativas penais. Há uma identidade, não só de propósito, mas de horizonte.

<sup>11</sup> Chefe de Gabinete da Secretaria Nacional de Justiça.

**MESA REDONDA I**

MEDIAÇÃO E JUSTIÇA RESTAURATIVA: ATUANDO NA  
RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS

Inicialmente, ressalta a importância e seriedade da temática do Congresso, especialmente pela excelência do documento que foi produzido pela “Coordenação Geral de Alternativas Penais”. Confia que em 50 anos as ações pioneiras de Justiça Restaurativa, que estão sendo implementadas no Brasil e os princípios que a informam (incorporados no referido documento), deverão predominar na administração da Justiça brasileira. Ressalta que faz parte do processo de implementação de projetos e propostas como previstas no mencionado documento - que se consubstanciam numa efetiva mudança de paradigma cultural - se deparar com resistências e haver refluxos nos processos, sobremaneira considerando que ainda é forte o predomínio de práticas, hábitos, visões de mundo, legislações e instituições condicionadas e forjadas por uma Cultura de Guerra e Punitiva e não por uma Cultura de Paz e de Responsabilização (especialmente de responsabilização coletiva). Portanto, torna-se necessário resistir às resistências de mudança cultural e, neste processo, persistir (agir em prol de uma Cultura de Paz não tem nada de passivo; sendo uma ação das mais ativas, que mais se exige “trabalho, trabalho e trabalho”), no aprimoramento do que se está aprendendo a fazer; persistir no árduo aprendizado de lidar com a violência sem ser violento. A mudança desta postura é um processo que exige reflexão constante, pois (em relação aos conflitos e situações de violência) não aprendemos a fazer de outra forma, especialmente porque fomos educados a ver os conflitos como algo negativo; há lidar com a violência de modo violento (seja através do castigo, da ameaça, do constrangimento etc). O sistema educacional – do mesmo modo que o sistema de justiça – incorporou em sua lógica a dinâmica punitiva e não a dinâmica de responsabilização ou do reconhecimento.

Chama a atenção que as observações e pesquisas em etologia já não permitem justificar nossas violências atribuindo-as à herança animal, como salienta a declaração de Servilha sobre a violência, fruto do encontro de diferentes disciplinas para analisar a questão promovida pela UNESCO na Espanha em 1986. Nela se conclui que é cientificamente incorreto dizer que a guerra, ou qualquer outro comportamento violento, é geneticamente programado na natureza humana. A violência é cultural e a forma de como se lida com a violência retroalimenta o circuito.

Observa que a Cultura da Paz tem duas missões, primeiro: tornar visíveis as violências que se perpetuam pela omissão ou pela aceitação das condições humilhantes como sendo próprias da nossa sociedade, ou pior ainda, intrínsecas à natureza humana; segundo, estimular novas formas de convivência que abordem conflitos como instrumentos necessários à manutenção democrática dos relacionamentos. O desafio é: como transitar de uma cultura do medo e da guerra (que afirma que há algo errado com o ser humano, que sem castigo ou punição não há respeito à ordem, que existe pessoas boas e más) para outra que afirma que a paz é uma escolha; que

12 Resumo elaborado pelo palestrante.

13 Juiz Titular da 1ª Vara Especial da Infância e Juventude da Capital/SP, Coordenador do Centro de Estudos de Justiça Restaurativa da Escola Paulista da Magistratura.

a paz se aprende; que não há nada errado com o ser humano? Para esta transição é preciso olhar com novos olhos e praticar este novo olhar, alongando os músculos atrofiados que vêem a nossa realidade; portanto, é necessário persistir, pois não é fácil mudar crenças e hábitos e criar novas estratégias que sustentem ações novas. Se não é haver esta persistência o risco é muito grande de se retardar ainda mais essa mudança de paradigma cultural que inevitavelmente está ocorrendo e vai ocorrer.

Aduz ser imprescindível a interdisciplinaridade, pois a justiça como valor é muito importante para estar só na mão dos juristas. Ressalta que a ciência do Direito está perdendo o “bonde da história” (e com isso o Direito não vem cumprindo de modo adequado o fim que lhe destinado) ao não rever seus pressupostos e maneira pela qual entende as relações humanas e sociais, ignorando que as novas percepções das ciências apontam para o surgimento de um novo paradigma (o qual tem como características a percepção da desmaterialização da matéria, da impermanência, do vazio quântico e da interconexão). Urge que a Ciência do Direito dialogue com estas novas visões sem medo da perda da sua cientificidade, revendo seus pressupostos e seus institutos. Repensar em termos práticos o direito penal significa, por exemplo, rever a responsabilidade individual sobre a qual é baseado o direito criminal; discutir a relação do Estado com a pessoa que é punida etc.

Explica que a razão pela qual surgiu o movimento de justiça restaurativa tem a ver com a imensa insatisfação com o sistema criminal retributivo/punitivo até hoje predominante. Tal movimento restaurativo não deslegitima o sistema vigente, cujas garantias legais foram conquistadas “com sangue, suor e lágrimas” e se consubstancia no Estado Democrático de Direito (que deve ser preservado a todo custo); mas é preciso encarar todas as mazelas do sistema penal a fim de aprimorá-lo, pois o mesmo não tem se mostrado eficaz (lidar com a violência de modo violento não tem sido uma estratégia eficaz). A essência pedagógica do sistema retributivo/punitivo predominando pode ser resumida como um “sistema de dor” (alguém causou dor em uma pessoa; se impõe uma dor a tal pessoa). As promessas oriundas do Iluminismo quanto a função intimidatória e dissuasória da pena não tem se mostrado eficaz, não dando conta de responder a situações de violência e muito menos situações de mero conflito. São necessárias outras ferramentas que possibilitem a responsabilização, não só individual, mas coletiva (da família; da escola; comunidade; sociedade; e Estado). O sistema atual que associa justiça com vingança (e não Justiça como um valor), não satisfaz a vítima ou repara o dano de modo efetivo. A vítima, inclusive, neste sistema, constitui-se em um mero meio de prova para se estabelecer uma relação entre o Estado e o réu, para então punir este último. A vítima não é considerada em suas necessidades e quase que invariavelmente sofre uma segunda violência ao entrar no sistema impessoal de Justiça, onde não há qualquer espaço para que, por exemplo, ressignifique sua situação e não entre um processo de vitimização (o qual engrossa o caldo da violência). Para que haja a efetivação da Justiça como valor, é necessário que a vítima participe diretamente do processo de harmonização social. A Justiça tem que ser uma experiência viva envolvendo todos aqueles que direta ou indiretamente foram afetados por uma ofensa A justiça restaurativa recoloca a vítima

no lugar central dela, evitando que ela sofra novas violência nas esferas institucionais, buscando restaurar vínculos e reparar danos.

Descreve que desde o final da década 60 e começo dos anos 70, vários movimentos sociais, antropológicos e criminológicos começaram a surgir buscando novas formas de responder ao mal feito. Assim, surgiram iniciativas que se centravam no apoio à família da vítima ou no apoio à família do ofensor; bem como mediação simples entre vítima e ofensor; entre outras práticas. Tais movimentos se fortaleceram e diante de seus resultados alguns países incorporaram tais práticas no sistema institucional estatal, como na Nova Zelândia. Ressalta que há grande diversidade metodológica, sendo que um dos princípios da justiça restaurativa é a necessidade de contextualizar a justiça considerando as peculiaridades culturais, sociais, institucionais onde está sendo implementada; não existindo uma “receita de bolo” embora exista princípios claros que permitem diferenciar uma prática restaurativa de outra que não seja.

Define justiça restaurativa como um processo no qual todas as partes afetadas e interessadas em um conflito específico (seja ele qual for, intersubjetivo, disciplinar ou correspondente então ao ato infracional ou penal) se reúnem para solucioná-lo coletivamente. É um encontro organizado (ou seja, não se faz com mera boa vontade e de modo aleatório – existem passos a serem observados e pessoas capacitadas que o organizam); e acordado entre os participantes (ou seja, ninguém participa de modo obrigado). Neste encontro (onde estão presentes aquele que praticou um ato e aquele sofreu aquele ato; bem como as pessoas que também foram indiretamente atingidas), tem-se um olhar para o futuro; estimula-se o apoio às vítimas; a reflexão sobre suas co-responsabilidades; a reparação dos danos; e como evitar que volte a ocorrer. Para exemplificar, relata um caso de briga decorrente de bullying ocorrido no ambiente escolar, envolvendo adolescentes de uma escola pública de ensino médio em São Paulo.

Comenta que às vezes as pessoas entram em um ciclo restaurativo acreditando ser algo “light” ou “soft” mas se deparam com situações diversas, sendo que há pessoas que pedem para sair porque o processo é muito mais denso e profundo; é, por conseguinte, muito mais transformador que o meio convencional. Lidar com as consequências de suas escolhas, olhando-as de frente não é fácil; do mesmo modo não é fácil olhar para as causas de suas ações; olhar para a desestrutura familiar etc. Muitas vezes se apresenta mais fácil cumprir uma prestação de serviços à comunidade e/ou uma liberdade assistida sem qualquer reflexão, do que de fato se responsabilizar. Mas, se assim não for, se de fato não houver uma reflexão do valor da norma que foi rompido; ter a consciência da razão de ter agido desta forma e perceber que haveria outras possibilidades; perceber as consequências de sua ação; o que fazer para reparar e não voltar a recair na mesma situação etc; muito provavelmente, se não forem adotadas estratégias que cuidem deste aspectos e só punem, a probabilidade será baixa em termos de transformação daquela situação, sendo só saciado o desejo de vingança.

Lembra que o movimento de Justiça Restaurativa nacional se iniciou em 2005,

quando a Secretaria de Reforma do Judiciário criou um projeto piloto denominado “implementando práticas restaurativas no sistema de justiça brasileiro”, dando início a três projetos pilotos: um em São Paulo (inicialmente, desenvolvendo ações na fase de conhecimento do processo judicial na área da infância e juventude); outro em Porto Alegre (inicialmente, na fase das execuções das medidas socioeducativas); e uma experiência em Brasília (no Núcleo Bandeirantes), envolvendo adultos que em tese teriam praticados crimes de menor potencial ofensivo. Assim, ao contrário de outros países, a Justiça Restaurativa no Brasil formalmente se iniciou pelas instituições e vem se irradiando para as comunidades; enquanto em outros lugares, o início se faz na comunidade para aí então se aportar nas instituições. Desde já avalia que é realmente significativo o que tem sido feito no Brasil em termos de justiça restaurativa nos últimos seis anos, especialmente se consideramos a ausência de um marco legal expresso prevendo e estabelecendo diretrizes em termos de Justiça Restaurativa. Tal circunstância, por si só, demonstra a potência de iniciativas desta natureza, que em muito vem apresentando resultados satisfatórios para todos envolvidos (ofensores, vítimas e comunidade) com alto índice de acordo e maior ainda índice de cumprimento destes acordos.

Delimita sua fala em São Paulo (com base no projeto que coordena junto às Varas Especiais da Infância e Juventude da Capital), na experiência que na capital desde 2006, em parceria com a Secretaria Estadual de Educação, envolvendo a região de Heliópolis, com círculos restaurativos ocorrendo em escolas estaduais de ensino médio, na comunidade e no Fórum das Varas Especiais da Infância e Juventude. Contextualiza a importância de inserir essas iniciativas, principalmente a justiça restaurativa, dentro de uma expectativa de uma cultura de paz, que passa ao largo da questão da impunidade, mas visa de modo efetivo a responsabilização. Nesse sentido, não tem nada de “bonzinha” ou de “passar a mão na cabeça” de quem fez uma escolha que gerou dano; mas também não busca dar “tapa na cabeça” de ninguém. Busca lidar com as causas da ação violenta, suas consequências, como repará-las e evitar que volte a ocorrer, escutando a vítima, o ofensor e a família e comunidade de ambos.

Em São Paulo há dinâmicas restaurativas ocorrendo nas escolas estaduais de ensino médio (com professores, alunos, funcionários, pais e mães atuando com facilitadores restaurativos); na comunidade do entorno; e no próprio fórum (onde há um setor específico para onde são redirecionados os boletim de ocorrência e posteriormente, em sendo o caso, o caso é encaminhado para o setor técnico onde o círculo restaurativo é realizado; assim, o procedimento (havendo ou não representação) é suspenso até que haja o eventual cumprimento do acordo ou plano de ação avençado no círculo restaurativo; permitindo, então, que ocorra a remissão do caso). Os projetos não se limitam a capacitar pessoas em resoluções de conflitos, pois se fazem dentro de uma perspectiva comunitária que em muito vai além do de uma mera mediação entre vítima e ofensor. Além disso, há outros eixos de ações tão importante quanto a resolução de conflitos e por tal razão a Justiça Restaurativa não pode ser comparada a uma mediação. Faz parte do projeto, por exemplo, desenvolver também ações que

levem à transformação da própria instituição onde as práticas restaurativas estejam ocorrendo e neutralizem as dinâmicas institucionais que retroalimentam a violência. Assim, por exemplo, não basta que a escola seja mera hospedeira de práticas circulares, mas que rume de modo efetivo para uma escola restaurativa, ou seja: que repense o projeto pedagógico da escola; seu regimento interno; que o corpo docente seja sensibilizado; que a assembléia de alunos seja repensada; enfim que haja um feixe de ações complementares (semana de grafiteagem, de cultura de paz etc). Outro aspecto que integra esse trabalho, é a articulação de redes comunitárias para que apoiem o processo restaurativo, conhecendo e acordando a função de cada entidade e criando uma prática de diálogo. Os resultados são muito diferentes das audiências tradicionais, isso incentiva a continuidade do projeto.

Durante o tempo de existência da proposta, foram duzentos e quarenta ciclos realizados, com 72% de acordos feitos e 83% de acordos cumpridos e com significativa reverberação da incorporação dessas práticas restaurativas nas próprias dinâmicas violentas.

Reflete sobre as bases de critérios avaliativos desse novo paradigma, pois os indicadores avaliativos do paradigma antigo são insuficientes para avaliar práticas realizadas com base em um novo paradigma. Ressalta ser um desafio para aqueles que operam ações com base nesta nova perspectiva e ao mesmo tempo precisam dialogar com o sistema em curso. É importante pensar esse desafio junto com nossas academias. Exemplifica com situações escolares de questões disciplinares que eram levadas ao conhecimento do judiciário. Nesse caso, a prática foi reformulada, tendo sido estabelecido um fluxo onde muitas vezes sequer há a jurisdicionalização do conflito e caso este ocorra, foram criados fluxos e procedimentos dentro do Fórum para evitar ao máximo a estigmatização dos envolvidos. Observa-se a importância de que na implementação dos projetos seja estruturado um comitê gestor ou um grupo de trabalho (composto dos representantes das instituições envolvidas na implementação da Justiça Restaurativa), que acompanhem os diversos desafios de implementação do projeto; bem como produzam o conhecimento necessário para o seu aprimoramento e ressignifiquem suas atuações profissionais.

## Pedro Stronzenberg<sup>14 15</sup>

Explica que fala do lugar da sociedade civil, que integra o Instituto de Estudos da Religião - SER, uma instituição de pesquisa e intervenção, especialmente em regiões economicamente empobrecidas. Entre os temas de referência o Iser produz estudos sobre religião, associativismo, meio ambiente e violência, associados a formulação e monitoramento de políticas públicas. No campo da intervenção social sua atuação

14 Resumo elaborado pelo palestrante.

15 Secretário Executivo do ISER.

predominantemente esta baseada no Rio de Janeiro, mais especificamente em áreas de favelas. Se relacionando a diferentes tipos de conflitos, desde a vizinhança e interfamiliares, até conflitos coletivos onde encaminhamentos envolvem esferas públicas e processos institucionalizados, como situação de violência física e abuso policial. Situações cotidianas que carecem de uma instancia formal, flexível, regular e sobretudo acessível para canalizar um processo de gestão identificado com a cultura e possibilidades dos envolvidos na produção das desavenças. Nestas áreas de evidente carência estatal, mecanismos locais assumem a tarefa de lidar com eles, muitas vezes operando na lógica da violência e imposição. Pensando neste cenário é que o Iser trabalha a proposta de mediação como algo positivo, necessário e urgente para estas áreas, estando esta prática inserida no conceito de mediação comunitária

Acredita que neste tipo de mediação dois preceitos introdutórios devem ser observados, primeiro é não partir de certezas prévias; segundo é que a idéia de coerência atrapalha. Vale mais observar, criar, afirmar valores, princípios, culturas, posturas, compromissos, mas coerência é uma ação que homogeniza as pessoas, justamente o inverso da proposta da mediação.

Avalia que tem sido crescente o reconhecimento da mediação nas políticas públicas, inclusive com iniciativas no campo das polícias, especialmente na política militar que, curiosamente, foi historicamente treinada para anular o conflito e não para usá-lo como algo dinâmico e interativo. Lembra que todos podem ser mediadores, mas a mediação nas públicas exige algumas características específicas.

Direciona sua reflexão para como a mediação entra na temática de alternativas penais, dialogando com o texto distribuído sobre a Política Nacional de Alternativas penais. Desenvolve várias noções importantes para essa política, como papel da vítima, a importância da prática, o papel da comunidade, política do diálogo, reparação de danos, transversalidade, entre outras.

No que diz respeito à vítima, afirma que ela precisa ser reconhecida como parte do processo, o estado não pode ignorar a vítima, ela é parte integrante desta resolução, então uma política de alternativa penal, deve ser capaz de produzir um lugar de pertencimento da vítima. No que se refere à prática, avalia que tanto a justiça restaurativa quanto a mediação não seguem uma normativa estabelecida, há sim um conjunto de iniciativas que dão muitas pistas de bons caminhos, então é necessário reconhecer que a prática também é um componente da mediação, não apenas a norma. Sobre o papel da comunidade, diz ser fundamental não limitar-se na interferência individual da participação - que percebe somente a parte envolvida - mas é necessário trazer a comunidade como protagonista no monitoramento dos processos de convivência pacífica. Na produção do diálogo, pondera que é essencial que a segurança pública seja capaz de absolver este elemento como típico de sua atuação, substituindo a imagem de rompedor dos conflitos como o paradigma da melhor segurança para os cidadãos, reconhecer a promoção de práticas dialogicas é fundamental para o processo de cultura de paz. Desta forma, afirma, que uma política de alternativa penal que usa a mediação, que usa a justiça restaurativa é uma política que está inserida no campo moderno da segurança pública.

Existe o desafio de que a política pública esteja no papel, esteja normatizada, mas esteja, sobretudo, produzindo efetividade na sua atuação, combinando o respeito aos direitos. Isso quer dizer que não estamos tratando de uma ação social, estamos tratando de um reconhecimento de direitos. Esse é uma importante reflexão para as alternativas penais.

Considera que na mediação compreender o contexto da infração é essencial, pois não é em qualquer caso ou condição que é possível fazer uma mediação, é preciso saber da gênese da infração praticada, sua dosagem, que implicações legais são possíveis, etc. Isso marca uma diferença da lógica do judiciário, da lógica da construção da justiça imparcial, da justiça distanciada, do juiz ou da juíza como um elemento externo à sociedade. Como na mediação leva-se em conta a dinâmica do entorno, faz-se necessário um esforço combinado de todas as partes. Diferente de imaginar uma política de cima para baixo, essa é uma política construída a partir da realidade local para poder encontrar seus processos e seus resultados.

Pondera que a mediação tem a capacidade de reconstrução de diálogos, reconstrução de entendimentos entre as partes. Embora a mediação tenha diversos autores e interpretações diferentes, há uma convicção de que as partes podem dialogar entre si e, portanto, reconstruir a relação. No que tange à reparação dos danos das vítimas ou da comunidade envolvida, trabalha-se com o sentido de pertencimento, do sentido de influenciar a capacidade da solução dos problemas, e admita-se que quem produz um determinado conflito talvez seja a pessoa mais preparada para encontrar as soluções para aquilo, desde que estimulada, desde que monitorada, dentro de um processo de cooperação externa.

A responsabilização do autor, também é uma das bases da mediação, ela considera as partes co-responsáveis pelas soluções. Acredita que a mediação não é somente um meio para chegar à solução, mas uma forma de participação, de desenvolvimento da democracia. Reforça a importância da transversalidade na política pública e para construção das alternativas penais.

Usando o exemplo de um possível conflito entre uma família da favela que convive com som abusivo de uma igreja vizinha, explica as estratégias de valorização das práticas comunitárias usada pela mediação, aonde irá se reconhecer alguém que faça parte da igreja ou um morador que veja essa situação e seja capaz de conversar com o pastor ou com a pastora buscando um equilíbrio, ajudando no diálogo, por vezes já desgastados e consumidos. Esse projeto de mediação nas favelas do Rio de Janeiro começou em 1996 com escritórios de direitos, com uma equipe de quatro estagiários, um advogado e um agente comunitário, membro da comunidade. Era esperada uma grande demanda quando o serviço iniciou, mas nos primeiros dias não apareceu ninguém. Aos poucos o grupo entendeu que era necessário estabelecer relações de confiança, que esse contexto exigia uma lógica diferente, o que motivou a aplicação da mediação. Uma ideia central da proposta é quanto mais direito for efetivado mais segurança se vive, isso está diretamente ligado ao reconhecimento da participação, do pertencimento.

Outro ponto importante na perspectiva da mediação comunitária é esse caráter pluralista de poder lidar com diferentes informações, atores, políticas, mas ao mesmo tempo olhar para cada situação, olhar para cada ponto específico.

Conclui dizendo que destacou algumas das características importantes para identificar um processo de mediação e algumas de suas vantagens, como os acordos rápidos e personalizados e as decisões econômicas e mais controláveis. Pondera que a mediação tem limites como não ter um marco regulatório, o que dificulta a sua incorporação nas políticas públicas (embora isso também possa ser uma vantagem), e a pouca pesquisa e avaliação dos casos implantados.

**MESA REDONDA II**

A VÍTIMA NO SISTEMA DE JUSTIÇA: PROTEÇÃO,  
REPARAÇÃO E PROTAGONISMO

Ressalta que o tema que será discutido é de suma importância porque resgata algo que foi esquecido na história do direito brasileiro, que é o protagonismo da vítima, a participação da vítima no direito penal. Pretende fazer uma breve introdução histórica para demonstrar porque o tema foi esquecido. Se formos pensar qual é o primeiro conflito que pode haver, qual o primeiro conflito que um indivíduo pode participar, imagina que seja o biológico. Porque quando uma gota de esperma tem milhões de espermatozoides e somente um deles, ou talvez dois em caso de gêmeos, vai conseguir a fecundação, isso mostra uma competição mesmo antes da concepção do ser humano. Isso quer dizer que o ser humano é altamente competitivo, ele tem essa natureza, portanto o direito não tem a finalidade de acabar com os conflitos, o que seria impossível. O direito tem a finalidade de pacificar esses conflitos, de resolver da forma mais justa possível. Nesse sentido, no início da civilização quando o ser humano passou a viver em sociedade, esses conflitos surgiram naturalmente, eles eram solucionados através da autocomposição, da autotutela, ou seja, as próprias pessoas resolviam entre si os conflitos. Vencia o mais forte. Com o aprimoramento das relações sociais foi surgindo o direito, uma forma de resolver esses conflitos que buscava equacionar essas forças, buscava evitar, por exemplo, que o forte sempre vencesse, mesmo que ele não tivesse razão, mesmo que não fosse justo.

Então, o ser humano foi criando a ciência do direito, afastando aos poucos a autotutela e autocomposição, chegou a um ponto no direito penal em que a autocomposição foi completamente banida, a autotutela não, pois não pode deixar de existir mesmo como exceção, como o é hoje. O aprimoramento do direito foi afastando estas formas iniciais de solução de conflitos, ele surge calcado em direitos religiosos até o momento em que o Estado passa a se colocar como o ente competente para resolver os conflitos, surgindo então o juiz natural. Especificamente, quanto ao direito penal, existe o princípio da substituidade em que a vontade das partes de acusação e defesa deixa de ter interesse, deixa de ter relevância, porque agora é vontade da lei, sendo que a lei será aplicada pelo estado ou juiz. Quando se estuda na universidade a relação processual, vê-se o juiz, a acusação e o réu, mas não a vítima. Onde está a vítima? Sequer participa da relação processual clássica, não está lá. Ou seja, o estado disse que quando acontece um crime o interesse maior é do Estado, ele tomou as dores da vítima. A vítima não tem mais interesse porque há o interesse público, há um interesse social primeiro e assim o é naquelas ações penais públicas incondicionadas, que o estado vai agir de ofício obrigatoriamente. Assim se obteve a atual estrutura clássica do direito penal.

Afirma que é preciso existir pena privativa de liberdade, que existem indivíduos que não tem condições de permanecer em sociedade, mas questiona a clássica privação de liberdade para todo e qualquer crime. Essa medida pode ser uma forma de fomentar o crime organizado com novos integrantes. Na situação em que surgiu

o direito clássico tudo era prisão, muitos ainda pensam assim. É preciso mostrar à sociedade essa realidade, porque senão se perpetuará a falsa sensação de que a prisão resolve tudo. Não é fácil reverter essa forma de pensar, há muitas mídias sensacionalistas que sobrevivem da violência e alimentam a vingança social. Inclusive é preciso mudar primeiro a concepção dos operadores do direito e depois trazer essa necessidade para a comunidade. Acredita que o país está caminhando para isso, senão não haveria um encontro como este que está na sétima edição. Há também inovações legislativas que mostram isso, por exemplo, a Lei 9.099 de 1995, que ouve a vítima, onde há uma conciliação possível. Se uma pessoa foi furtada, qual seria sua preferência, que o autor vá para cadeia ou que ele devolva o bem? A vítima quer de volta o que é dela. A Lei 9.099 é um reflexo disso, ouve a opinião da vítima. A Lei Maria da Penha é da mesma forma, evidencia o quanto a vontade da vítima é importante no processo de respeito familiar. Ocorreu, então, uma mudança relativa na legislação, onde o juiz criminal ao condenar já estabelece um valor mínimo do dano causado, como ação causal ex delicto, se a vítima entender que é suficiente busca aquela sentença como um título, é só executar, não precisa liquidar. Se ela achar aquilo pouco, pode buscar na esfera cível. Sendo que uma ação civil ex delicto também é uma forma de ouvir a vítima. Há também a lei de proteção à vítima e à testemunha ameaçada, essa lei é importantíssima para a investigação policial no processo criminal, prevê medidas de proteção às vítimas que foram ameaçadas e colaboram com a investigação e com o processo criminal. A vítima não pode ser considerada apenas como uma fonte de informações, ela precisa ser atendida integralmente, as consequências da participação da vítima no processo também tem a ver com o Estado. A Lei do Provita também é muito importante nesse sentido.

Há experiências interessantes em andamento, como do delegado conciliador que busca a mediação de conflitos logo no início, devendo ser homologado pelo juiz posteriormente. Essa é uma tentativa de ouvir a vítima desde logo, porque muitos desses conflitos não geram um processo criminal se forem resolvidos antecipadamente. A figura clássica do processo criminal deve existir, pois há crimes que não podem ser solucionados desta maneira, como latrocínio ou estupro, mas exatamente deveria se reservar este sistema clássico para aqueles crimes que realmente trazem uma nocividade suficiente que justifique toda a movimentação da máquina pública. Os outros, com uma influência menor na comunidade, deve-se buscar, desde o início da percepção penal, alternativas. Assim estaremos desafogando toda a máquina, toda a estrutura, para que ela foque realmente onde precisa. Pergunta: quantos processos, quantos inquéritos não existiriam se nós tivéssemos mais avançados já neste sistema? Possibilitando que os policiais, os promotores, os juízes trabalhassem com muito mais rigor naquilo que realmente precisa da mão do Estado para resolver a questão.

Considera que esse painel busca alertar a todos sobre a necessidade de novas formas processuais, novas práticas penais, buscando reservar para aqueles fatos realmente nocivos todo o peso do direito penal clássico.

16 Delegado de Polícia/MS, Professor da Universidade Católica Dom Bosco.

17 Resumo elaborado pela organização a partir da gravação da palestra.

O painel sugere tratarmos os temas da proteção, do protagonismo e da reparação da vítima no Sistema de Justiça. No entanto, desde já, é importante termos em mente quão - infelizmente - esta discussão ainda é incipiente. Ainda não se tem consenso, por exemplo, acerca do alcance, da dimensão, “do que se quer dizer com”, “do que se espera de” proteção, reparação e protagonismo, não só da vítima, mas de nenhum dos atores que compõe o Sistema de Justiça Criminal. O que certamente podemos afirmar, ao menos, é que a vítima não pode, jamais, ser olvidada.

No entanto, embora se fale muito sobre estes temas, o que está impedindo avanços nessa discussão? Como é possível concretizar alguma proposta inovadora? Apesar de estarmos conscientes, por exemplo, da participação da vítima, qual é o obstáculo colocado, quais *tabus* precisam ser superados?

Com o fito de apresentar algum contributo ao tema, passa-se a algumas ideias vindas de pesquisas – em curso - que vêm buscando avançar sobre o que representa e o que deveria representar o “papel da vítima para o Sistema de Justiça Criminal”.

Ponto de partida: propõe-se partir de uma perspectiva de análise que revele a *real* atuação dos atores do Sistema de Justiça Criminal, isto é, que compreenda que há um discurso doutrinário e dogmático dentro da disciplina do direito penal com uma força vinculante muito grande, mas que não necessariamente é o que se verifica nas práticas. Ponto de partida que reconheça que esse discurso é o primeiro contato com o mundo jurídico para os que pretendem essa formação, isto é, para a maior parte dos atores que fazem parte do Sistema de Justiça Criminal (procuradores, juízes, advogados, serventuários, agentes policiais etc.). E que este é um discurso reproduzido desde o século XVIII e XIX, e historicamente sempre buscou imprimir racionalidade aos procedimentos adotados, bem como angariar legitimidade de práticas e ideias.

Sobre a vítima, este discurso se remete à formulação dos Estados, para reproduzir o discurso de legitimidade da apropriação do conflito da vítima, pelo Estado, com o propósito de sanar a violência dentro do contexto da sociedade. Discurso, portanto, que legitima o Estado para dirimir todos os problemas interpessoais em prol da segurança e paz da sociedade. Esse é o discurso que a doutrina e a dogmática desenvolveram e reproduziram para justificar a expropriação do conflito da vítima e a retirada do seu protagonismo dentro do processo (penal).

Porém, quais são as funcionalidades desse discurso perante a prática? A investigação sobre a real operacionalidade do sistema de justiça criminal oferece a possibilidade de examinar até que ponto esse discurso é legítimo, pois revela como as coisas na vida realmente se dão. Como os agentes do sistema de justiça criminal, de fato, atuam.

Além disso, sendo possível descobrir as expectativas reais das pessoas, são

18 Professora e Advogada, doutoranda em Direito Penal na UERJ.

19 Resumo elaborado pela palestrante.

reveladas algumas saídas e começa-se a pensar sobre inovações dentro e para o Sistema.

Com isto quer-se dizer que o espaço de investigação proposto incluiu, e deve incluir, a rediscussão do discurso que se diz legítimo e que busca imprimir racionalidade ao Sistema de Justiça Criminal, sobretudo, por saber-se que este oculta as disfuncionalidades e a real operacionalidade dele mesmo.

Uma pesquisa realizada pelo Grupo Candango de Criminologia – GCCRIM, da Universidade de Brasília, procurou levantar dados desde o momento do flagrante até e execução da pena sobre os crimes de furto e roubo no DF. O estudo identificou características dos diversos atores que compõem o Sistema de Justiça Criminal - inclusive da vítima – e buscou acompanhar cada fase do processo, bem como a participação de cada um em cada uma delas.

No que tange as vítimas, foram estudadas suas expectativas em relação ao Sistema por meio de grupos focais, principalmente sobre temas como: a reparação dos danos sofridos, o interesse na persecução penal, o tratamento dado à vítima, os traumas, a falta de amparo estatal e suas consequências.

No diagnóstico feito verificou-se que: 91,17% dos casos de furtos os bens foram restituídos integral ou parcialmente às vítimas; ela busca o Estado não necessariamente no ímpeto de ver a punição ocorrer, mas sim por outras expectativas pessoais como: resgatar o bem - no caso dos crimes patrimoniais -, e ter amparo próximo ao fato ocorrido de modo que cesse o sentimento de perigo - sobretudo, nos casos de roubo em que há ameaça ou violência.

Sendo essas as expectativas imediatas que movem a vítima a buscar o Estado, pode-se dizer que em relação à primeira demanda, uma grande parte fica satisfeita, embora ainda restem parcelas indenizatórias devido ao eventual dano ao bem. Porém, a questão que merece maior debate é a segunda expectativa da vítima que é ignorada, ou seja, a lesão sofrida que não se resume ao dano patrimonial, a qual não é processada. A qual é definitivamente ignorada pelo Sistema de Justiça Criminal.

Os pesquisadores verificaram que a restituição do bem é a única resposta que, de fato, o Sistema de Justiça consegue trazer para a vítima, desconsiderando por completo aspectos psicológicos envolvidos. Em menos de 15% dos casos de furto houve decisões que reconheceram os direitos das vítimas por danos morais ou reparação aos prejuízos materiais decorrentes do fato - isto é, uma questão importante a revelar e ser ponderada.

Por outro lado, com relação ao papel da vítima na persecução penal, observou-se nos casos relatados e na investigação realizada em sede policial sua participação ganha uma referência muito importante, o que pode ser diagnosticada inclusive pelo número de casos que se iniciam pelo flagrante, ou seja, ocasião em que houve uma manifestação prévia da vítima. Ela tem um protagonismo neste início da persecução penal, ela atua nesse primeiro momento e tem uma motivação ligada à reparação e ao cessamento do período iminente de sofrimento. Por outro lado, quanto ao tratamento

dado à vítima pelo Sistema de Justiça Criminal, nos casos de furtos, sobretudo, percebeu-se que o momento de auxiliar na produção de provas é o único momento em que a vítima acaba atuando, que é a fase inicial da persecução. Exceto nos casos de furtos em que a suspensão no condicional do processo é cabível, quando há possibilidades da vítima participar de audiências com fim de viabilizar a determinação do pagamento da reparação do dano, não há outros momentos em que realmente houve uma intervenção ou uma participação da vítima.

Observou-se que a participação da vítima no processo na condição diversa de informante ainda é rara. Não é usual convidar a vítima para a audiência, apenas 2,31% dos casos a vítima foi chamada para ouvir a audiência com a proposta de suspensão condicional do processo (cabendo ressaltar que esse instituto foi aplicado em 25% dos casos apenas, ou seja, note-se que em 72,99% dos casos ela foi ouvida apenas na fase de instrução, ou seja, na dinâmica atual o papel da vítima se resume a esse momento). Isso gera uma decepção para a vítima com relação à atuação dos agentes e do processo de investigação criminal.

A disciplina da vitimologia aponta como revitimização a série de insatisfações da vítima com relação ao Sistema de Justiça decorrentes da percepção que ela deixa de ser uma pessoa, que o conflito em si deixa de ser seu.

Os relatos das vítimas evidenciaram, mesmo após ter-se passado tempo desde o evento, que não houve elaboração do fato vivido. Esta teria ocorrido se houvesse a criação de oportunidade para que a vítima pudesse conversar com um profissional que ajudasse a (re)significar o evento ou se defrontar com seus sentimentos ou assimilar algum aprendizado vindo da experiência do conflito vivido, até mesmo com o envolvimento “dos personagens” do fato ou com os atores do Sistema de Justiça de um modo geral. Ou seja, não há uma elaboração psíquica sobre a questão vivenciada, então é nesse momento que os pesquisadores conseguiram identificar as falas com sentimentos de medo; de sofrimento sobre a palavra vingança; de ansia; de necessidade; de desconforto com relação à impunidade e a insegurança, etc. Nessa mesma direção, destacou-se a grande expectativa da vítima em relação ao Sistema de Justiça Criminal: que ele desse amparo a violência sofrida logo no início, a ameaça que sofreu, sobretudo, nos casos em que houve violência.

Para além dessa pesquisa do Grupo de Criminologia da UnB, recentemente outra pesquisa foi realizada no IBCCRIM, pelo professor Marcos Cesar Alvarez, e publicada pelo projeto Pensando o Direito do Ministério da Justiça. A pesquisa tratou sobre “A Vítima no Processo Penal Brasileiro”, investigando, sobretudo, a Lei dos Juizados Especiais Criminais e a Lei Maria da Penha.

Foi feita uma investigação de campo em SP para avaliar o grau de satisfação da vítima com relação a esses dois procedimentos previstos. A surpresa dessa investigação é parecida com a pesquisa feita em Brasília. Primeiro: a satisfação diagnosticada nos casos em que as vítimas puderam, em audiência, postular e negociar um desfecho satisfatório, ao qual estava associado muitas vezes ao ressarcimento do dano sofrido na situação conflituosa, ou seja, aquela “questão da restituição, da satisfação próxima

ao fato”. Isso traz à vítima sentimento de segurança perante a sociedade e ao espaço onde ela convive. Segundo: verificou-se que o maior grau de satisfação das vítimas ligava-se mais ao ressarcimento ao dano causado pelo crime do que a aplicação, às vezes, de medidas alternativas – onde as próprias vítimas as entendiam como sanções.

A preocupação de impor uma pena mostrou-se ser secundária em detrimento da “resolução do conflito”, especialmente no caso da violência doméstica. Essas vítimas estavam muito mais vinculadas à sensação de agressão, à sensação de insegurança vivida. Por isso, justamente, as falas acerca da “resolução do conflito”, sobretudo no espaço dos Juizados Especiais de Violência Doméstica, foram identificadas quando da aplicação das medidas protetivas – que são medidas ainda na vivência da situação conflituosa em si e que buscam garantir a não ocorrência de um novo evento de agressão. Em todas as falas estava presente a questão da satisfação a partir das medidas protetivas e não na questão da punibilidade do réu em si.

Uma conclusão: o que está em jogo é a superação do fato pelo ressarcimento dos prejuízos causados ou, de acordo com o que foi observado nos JECRIMs, e, sobretudo nos Juizados Especiais de Violência Doméstica, pelo enfrentamento da sensação da violência ou insegurança que não necessariamente exigem a punição ou a prisão do agressor.

Por outro lado, o que se tem evidenciado é que na prática a vítima recebe um tratamento desqualificante por parte do Sistema de Justiça. Os sentimentos negativos da experiência que viveu não são tema de debate dentro do processo. É justamente essa questão da inferioridade, da revolta, da impotência, da insegurança em relação à experiência vivida - não do conflito em si - que se tornam as referências que permanecem e que passam a influir na sua subjetividade e na percepção em relação ao Sistema de Justiça Criminal.

Nesse contexto, o discurso legitimante e racionalizante da doutrina e da dogmática em prol de sanar a vingança e a violência não faz sentido, de fato é justamente o contrário. Pois, a vítima desqualificada passa a querer controle, punição, vingança. Isso seria uma resposta circular, o Sistema de Justiça desconsidera a vítima que, ao se sentir não escutada e cuidada, negativiza ainda mais sua relação com o réu: aí sim o Sistema de Justiça fica legitimado para práticas penais vingativas. Assim, a legitimação do controle punitivo do Estado é calcada em cima da própria deslegitimação (a pretensão do Estado de dirimir o conflito sem a vítima) e das questões negativas que ele imprimiu ao longo do processamento dos eventos penais.

Com este breve relato, podemos, desde já, entender que para superarmos os entraves que inviabilizam práticas inovadoras para este tema, precisamos tratar a proteção, a reparação e o protagonismo a partir da perspectiva da própria vítima. O que de fato elas esperam e entendem do Sistema de Justiça. Abandonar velhos discursos e lançar o olhar para os reais interessados. Aí estaremos inovando em novas práticas - alternativas - ao Sistema de Justiça Criminal tal qual o conhecemos – e o concebemos - hoje.

## Petronella Maria Boonen<sup>20 21</sup>

O pensar da expositora sobre a vítima no sistema penal é inspirado pelos conceitos da Justiça Restaurativa. Segundo diversas pesquisas, o lugar da vítima é um lugar de invisibilidade e de passividade, pois suas preocupações e necessidades costumam não são ouvidas e seu prejuízo não ser reparado.

O que as vítimas precisam e querem? O que deveria ser diferente para que a vítima pudesse reatar a relação com o sistema de justiça com mais interesse? Baseando-se principalmente em uma pesquisa<sup>22</sup> comparativa entre a Inglaterra, a Austrália e os Estados Unidos, expõe cinco necessidades das vítimas de processos criminais:

- a) A vítima quer informação em relação ao andamento do processo e a falta desta é uma fonte de grande frustração.
- b) A participação em seu próprio caso parece auxiliar a vítima tanto em sua recuperação emocional, quanto na redução do sentimento de alienação resultante da percepção de não ter qualquer controle sobre o processo.
- c) A restauração emocional e um pedido de desculpas são importantes, pois, além do dano material, normalmente a vítima experimenta danos nas dimensões emocionais e psicológicas, rotineiramente ignoradas pelo sistema de Justiça.
- d) A reparação material é desejada quando houve um dano material. Preferencialmente, a vítima quer a reparação proveniente diretamente do próprio ofensor. A desconexão entre as sanções pecuniárias e a necessidade da vítima ser reparada é uma fonte de descontentamento.
- e) A percepção de justiça e respeito em relação ao encaminhamento do processo são mais importantes para a satisfação da vítima do que o resultado da condenação.

Contrariando o senso comum sobre a vontade vingativa, tendo oportunidade, muitas vítimas são bastante *tolerantes* em seus pontos de vista sobre a condenação. Grande parte está disposta a considerar alternativas à prisão. A vontade de encontrar com o agressor está ligada à profundidade da perturbação emocional: quanto maior a dor, maior o potencial e a vontade de restauração.

20 Idealizadora do Programa Perdão & Justiça do Centro de Direitos Humanos e Educação Popular de Campo Limpo - São Paulo. Doutora e mestra em Sociologia da Educação pela Universidade de São Paulo, onde também se formou em Ciências Sociais. Curso de Aperfeiçoamento em Mediação pela Puc de São Paulo. Nos últimos anos trabalha com a Escola de Perdão e Reconciliação, oriunda da Colômbia. Dá cursos e conferências em diversos lugares do Brasil relativos à superação de conflitos, perdão e Justiça Restaurativa que foi tema da tese de doutoramento defendido em abril de 2011.

21 Resumo elaborado pela palestrante.

22 As idéias dos parágrafos a seguir foram extraídas da ampla pesquisa realizada por Lawrence SHERMAN e Heather STRANG. Repairing the Harm: Victims and Restorative Justice. Utah Law Review. Volume 1, 2003.

Identificadas estas necessidades e disposições das vítimas, não deixa de ser verdade que, num primeiro momento, geralmente, a vítima reivindica uma punição para seu agressor.

O desejo de punição é uma opção de atuação que fecha o círculo da punição: sendo a vítima vista como objeto ao longo do processo penal, ela só consegue retomar o poder pela violência e assim ela exige castigo<sup>23</sup>. Sendo objeto, usa a violência como comunicação de seu poder, na medida em que perde a capacidade de mediar, por meio da comunicação.

Reivindicar uma punição, querendo impor ao outro uma dor, pode trazer certo alívio por um tempo, contudo não atende às principais necessidades da vítima<sup>24</sup>, por não ajudar a vítima sair do lugar de vítima. Esta saída pede alguns passos: elaborar a dor da perda, superar o medo de não poder continuar a vida como antes e preservar a dignidade humana como imperativo. Para a vítima sair de seu lugar, tem que expressar sua dor e sua raiva e, preferencialmente, teria que comunicá-la a seu agressor.

Será possível termos uma justiça penal menos punitiva que não encerra o círculo de reprodução da violência? Será que a expressão da dor, colocar a dor e a pressão interna para fora, também através de um encontro, uma comunicação, entre vítima e agressor é uma contribuição nesta construção alternativa?

Este caminho é um desafio e um convite para nosso sistema de justiça penal, caminho que aponta para mudanças vitais no contexto jurídico: dar voz direta aos sujeitos para expressarem suas necessidades e reivindicarem seus caminhos, restaurando o que precisa ser restaurado, com amparo do Estado. Seria um percurso para devolver para a comunidade a responsabilidade de instaurar o que é justo, resguardada na lei e no direito.

23 COSTA, Liana Fortunato; CASTILHO, Wiecko Volkmer de; BARRETO, Fabiana Costa Oliveira; JACOBINA, Olga Maria Pimentel. A eficácia das penas alternativas na perspectiva das vítimas. Psico, Porto Alegre, PUCRS, v. 41, n. 3, pp. 346-355, jul./set. 2010

24 BOTCHAROVA, Olga. Justice or Forgiveness? In search of a solution. In: Cardozo J. of Conflict Resolution. Vol 8 p. 623 – 650, 2007. Disponível: <www.cojcr.org/vol8no2/623-650.pdf> Acesso: 02/10/2011.

**EXPOSIÇÃO III**  
ALTERNATIVAS PENAIS E A POLÍTICA DE SEGURANÇA PÚBLICA<sup>25</sup>

---

<sup>25</sup> Resumo elaborado pelo palestrante.

## Fábio de Sá e Silva<sup>26</sup>

O debatedor, Fábio de Sá e Silva, começou ressaltando que a segurança pública no Brasil ainda apresenta problemas relevantes, destacando três, em especial. Primeiro, um problema de governança, consistente na concentração de decisões em poucos atores que, muitas vezes, direcionam a política segundo suas idiosincrasias. Segundo, um problema de financiamento, consistente na falta de fontes e meios para investir de forma permanente no setor. Terceiro, a incapacidade de avançar em reformas estruturais, que dizem respeito a temas altamente controvertidos, como a organização das polícias e o inquérito policial.

Apesar de destacar esses limites, porém, o debatedor registra que a segurança pública também alcançou avanços importantes. Um deles está relacionado com maior capacidade de indução do governo federal, alcançada após uma sucessão de planos e programas nacionais e após a própria criação da SENASP – Secretaria Nacional de Segurança Pública no Ministério da Justiça. Exemplo dessa capacidade reside na criação da Rede Nacional de Altos Estudos em Segurança Pública. Outro avanço está ligado à mudança de paradigma do setor, no qual não cabe mais a visão restritiva de que segurança pública só se faz com polícia e emprego da força, mas demanda a construção de redes sociais e o desenvolvimento de projetos que visem atacar as vulnerabilidades de grupos e comunidades.

Esses avanços, na visão do debatedor, colocam a segurança pública muito à frente da política criminal e penitenciária e, em consequência, muito à frente do que hoje se vislumbra como uma política de alternativas penais. Até porque a segurança pública acabou selecionando dois campos muito próprios para a sua atuação: prevenção e reação ao delito, deixando de lado tanto o campo da gestão de conflitos quanto o campo da reabilitação. Ou seja: trabalhava-se para que o delito não acontecesse ou para que, uma vez tendo ele acontecido, a resposta fosse prontamente dada. Mas não se questionava qual deveria ser essa resposta ou sob que condições ela poderia ser mais efetiva.

Em seguida, o Coordenador da mesa, Rodrigo Duque Estrada salientou que a política de alternativas penais quer representar justamente essa mudança de paradigma, ao fomentar mecanismos horizontalizados e autocompositivos, incentivando soluções participativas e ajustadas às realidades das partes envolvidas. Para o Coordenador da Mesa, tal medida contribui para a ruptura da apropriação do conflito pelo Estado, perspectiva esta de cunho patriarcal.

Abrindo-se a oportunidade de intervenção da platéia, desenvolveu-se com o debatedor, Fábio de Sá e Silva, uma intensa discussão debate acerca da relação existente entre Segurança Pública e opinião pública – seria possível instituir uma política de alternativas penais quando a opinião pública é sabidamente refratária ao paradigma que ela representa? –; a relação entre os atores que formulam a política e aqueles que a executam e a problematização sobre a necessidade de maior

participação, na formulação da política, daqueles que vivenciam e sofrem a intervenção penal. O debatedor ressaltou que a “opinião pública”, assim como a “sociedade civil” é muito mais fragmentada que se pensa; a CONSEG mostrou que há diversos atores com diversos entendimentos em torno da segurança pública, cabendo aos gestores públicos estabelecerem as conexões necessárias com os setores mais progressistas. Ademais, concordou com a necessidade de maior inclusão e atenção para com os trabalhadores e cumpridores, entendendo que os futuros *workshops regionais* voltados à elaboração da política estão sendo pensados justamente para fazer essa inclusão.

<sup>26</sup> Técnico de Planejamento e Pesquisa, Chefe de Gabinete da Presidência do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, IPEA.

**MESA REDONDA III**  
HISTÓRICO E PERSPECTIVAS DAS ALTERNATIVAS PENAIS

A decorative graphic consisting of several overlapping circles in various shades of blue, located in the bottom right corner of the page.

**1. Histórico das alternativas penais:**

- I. A trajetória do primeiro projeto – 1987 (RS); primeira Central de Execução de Penas e Medidas Alternativas – 1997 (PR) e primeira Vara Especializada – 1998 (CE).
- II. Diretriz CNPCP (2000), criação do Programa Nacional de apoio às Penas Alternativas no âmbito do MJ – CENAPA – Central Nacional de Apoio e Acompanhamento às Penas Alternativas, vinculada à Secretaria Nacional de Justiça (FUNPEN).
- III. A criação das primeiras Centrais de Acompanhamento e Monitoramento das Penas e Medidas Alternativas e Varas Especializadas (ex. ES), ainda, a partir de convênio entre o MJ e os Governos e Tribunais Estaduais.
- IV. 2002/2004 - A construção da Metodologia de Execução de Penas e Medidas Alternativas, capitaneada pela MJ/CONAPA – ciclos de capacitações (tendo como momento privilegiado a polêmica monitoramento x acompanhamento) e edição do Manual de Monitoramento das Penas e Medidas Alternativas (site MJ).
- V. 2005 – Realização do I Congresso Nacional de Penas e Medidas Alternativas em Curitiba – PR, com a participação de 600 pessoas.
- VI. 2006 – Pesquisa do Ilanud – Instituto Latino-Americano das Nações Unidas para Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente (análise em Belém, Belo Horizonte, Fortaleza, Campo Grande, Curitiba, Porto Alegre, Recife, Salvador e São Paulo e DF). Conclusão (entre outras): perfil dos cumpridores de penas alternativas semelhante ao dos encarcerados, informando: “universo masculino, jovem, pardo ou negro, com baixa escolaridade, mal remunerados, de extratos sociais mais baixos, de pouca qualificação profissional, em situação de trabalho vulnerável, afetos a criminalidade patrimonial de baixo impacto, com incidência predominante no delito de furto”
- VII. O estudo o Ilanud/Brasil aponta:
  - a. necessidade de criação de varas especializadas com corpo técnico;
  - b. necessidade de estruturas adequadas e permanentes, com corpo técnico interdisciplinar, para o desenvolvimento da metodologia de monitoramento psicossocial (convênios MJ – caráter de temporariedade);
  - c. deficiência e ausência de acesso à justiça (ampla defesa, contraditório, entre outros).

- VIII. 2007/2008 – CONAPA/CGPMA – Ministro da Justiça – discussão sobre um novo modelo de execução para as penas e medidas alternativas.
- IX. 2007 – resolução nº 5 (CNPCP), que estabelece o valor de 20 milhões de reais para o programa de penas e medidas alternativas (custo uma unidade penal federal) e a exigência de comprovação orçamentária, no percentual mínimo de 5%, sobre todo e qualquer dispêndio proposto junto ao DEPEN. Ambas diretrizes originadas de parecer e solicitação da CONAPA (ambas não observadas até o momento).
- X. 2009 – Informação do Ministério da Justiça (site/DEPEN): 671.068 pessoas cumpriram PMA's no ano e 473 mil presos em dezembro do mesmo ano; CONSEG – aprovação de princípio e diretriz PMA's.
- XI. 2010 – Informação do Ministério da Justiça (site/DEPEN): 20 Varas Especializadas; 389 Centrais e Núcleos; 12673 Entidades cadastradas na rede social.
- XII. VI CONEPA (BA). Destaque para a Feira de Conhecimento (15 melhores práticas) e Workshop (com 9 eixos temáticos).
- XIII. 12º Congresso das Nações Unidas – reconheceu o sistema brasileiro de penas e medidas alternativa (PMA's) como modelo mundial de estratégia para lidar com presos que cometam crimes sem violência, convidando o MJ a replicar o trabalho em países da África, América Latina e Leste da Ásia (semelhança no perfil dos infratores – com o mesmo processo de criminalização da pobreza e grande semelhança na constituição da rede social).
- XIV. Apoio da ENASP a construção da política de penas alternativas, com proposta de alteração legislativa na lei do FUMPEN, entre outras.
- XV. 2011 – Formação de Grupo de Trabalho (GT/CGPMA) análise e construção da política pública de alternativas penais
- XVI. Formação de Grupo de Trabalho (GT/CNJ) para o desenvolvimento de ações, programa de Penas e Medidas Alternativas.
- XVII. Análise comparada: 2002 - 21.560 aplicações PMA's; 2006 - 63.457 aplicações PMA's; 2007 - 422.522 aplicações PMA's e 88.837 execuções PMA's;
- XVIII. Análise comprada: 2004 – 39 centrais, 56 núcleos e 7 varas especializadas; 2007 – 249 centrais/núcleos, 18 varas especializadas.

a) cenário mais favorável:

Rede de Centrais, totalmente assumidas pelos Governos Estaduais, disseminadas por todo o Estado (MG, SP, PE, BA, entre outros), rede social comprometida e assumindo seu protagonismo.

<sup>27</sup> Promotora de Justiça do Estado do Paraná, Presidente do Conselho Estadual de Políticas sobre Drogas, Coordenadora Geral do I CONEPA e Ex-Presidente da CONAPA – Comissão Nacional de Apoio ao Programa das Penas e Medidas Alternativas.

<sup>28</sup> Resumo elaborado pela palestrante.

b) cenário intermediário:

Varas especializadas nas capitais e Centrais ainda em convênio com o MJ, em fase de transição para a responsabilidade dos Estados.

c) cenário menos favorável:

Varas especializadas sem equipe técnica, Centrais ainda lastreadas em convênios precários, dificuldade de envolvimento do Gestor Estadual neste campo.

## 2. Perspectivas das alternativas penais:

a) 1ª Constatação:

A perspectiva das alternativas penais no futuro próximo dependerá de qual daqueles cenários irá prevalecer. Por isso temos que seguir insistindo na perspectiva das alternativas penais como política pública a ser assumida pelos Governos Estaduais, com apoio e suporte federal.

Há que se seguir estruturando redes de Centrais assumidas pelos executivos estaduais, aprimorando a metodologia e capacitando de forma permanente as equipes.

Para isso o tema tem que ser priorizado no Governo Federal, tanto em termos orçamentários quanto no fortalecimento da estrutura que deve dar suporte aos Estados.

Também constitui desafio importante mapear, organizar e fortalecer as redes sociais de suporte, atendendo à recomendação da ONU com as Regras de Tóquio.

Necessário investir no aprofundamento da intersectorialidade que deve presidir a organização do trabalho, inserindo no contexto das alternativas penais o sistema único da assistência social, as estruturas para asseguramento da saúde mental, entre outras, sempre na perspectiva do acesso à cidadania como estratégia para a diminuição da conduta criminosa.

No entanto, no cenário apresenta-se a redução do escopo com relação ao programa, seja na ordem financeira, seja nas restrições para as liberações financeiras. Ex. projetos de Penas e Medidas não podem contemplar o recebimento de veículos.

b) 2ª Constatação:

As alternativas penais não estão funcionando como alternativa à prisão, mas como mais uma forma de punição para condutas que antes o Estado

não alcançava.

Tanto é que cresce exponencialmente a aplicação das mesmas, mas não diminui o encarceramento. Isso terá que ser revisto, caso contrário estaremos indo na direção contrária daquela que tínhamos como ponta de partida.

Há Estados que incorporaram as alternativas penais no sistema penal tradicional, retirando das mesmas todo o seu potencial crítico e transformador.

c) 3ª Constatação:

Acompanhar e apoiar experiências que associam à execução das alternativas penais com outras iniciativas voltadas à prevenção da criminalidade, na promoção da segurança pública e da justiça com o respeito aos direitos da vítima, sociedade e autor da informação.

Políticas públicas das alternativas penais devem ser priorizadas nos governos, com orçamento próprio e fortalecimento das estruturas (espaço, recursos materiais e humanos).

Mapear, organizar e fortalecer as redes sociais de suporte a execução da pena (recomendação da ONU – regras de Tóquio).

## Carlos Eduardo Ribeiro Lemos<sup>29 30</sup>

Explica inicialmente que irá se concentrar nas questões mais pragmáticas, trazendo algumas perspectivas e medidas que podem ser tomadas com relação às alternativas penais. Relembra o crescimento exponencial de pessoas presas, em 1995 havia 93 presos por 100.000 habitantes, em 2010 já são 258 presos por 100.000 habitantes. Essa é a média nacional, mas há grande diferença entre os estados, por exemplo, no Mato Grosso do Sul há 500 presos por 100.000 habitantes. Fez o cálculo considerando o déficit de vagas no sistema prisional de 523.319 e o custo médio de R\$ 30.000 por vaga, chegando ao valor de R\$ 6.702.570,00 para atender a atual demanda, sem levar em conta as novas prisões efetuadas, nem os mandados de prisão a cumprir. O Brasil não tem como arcar com essa política de encarceramento, é preciso buscar alternativas.

Lembra que os Estados Unidos hoje é o país que mais prende no mundo, mas os americanos já não aguentam mais, principalmente depois da crise econômica, isso ele pode constatar no 12º congresso da ONU. Reiteradamente os americanos presentes no evento diziam que a política prisional adotada nas décadas passadas não era mais suportável. Assim, avalia que o modelo de aprisionamento americano,

<sup>29</sup> Juiz de Direito Titular da VEP/MA/ES e Ex-Presidente da CONAPA.

<sup>30</sup> Resumo elaborado pela organização a partir da degravação da palestra.

definitivamente, não é um modelo a ser seguido por nenhum país, muito menos pelos brasileiros.

Com relação aos problemas para a aplicação de alternativas penais, ressalta alguns problemas legais no que tange ao limite de penas até quatro anos, no caso doloso, e qualquer pena, se for culposo. Crimes sem violência ou grave ameaça não entram como reincidentes específicos. Nesse ponto há várias críticas que apontam para necessidade de alterações legislativas. Na Argentina, por exemplo, pode-se fazer substituição em alguns casos com pena de até 16 anos, a limitação brasileira precisa ser estudada e reavaliada. A questão da reincidência também é óbice à substituição, mas nem sempre isso é adequado. Outras questões que restringem a aplicação das penas alternativas têm a ver com a pouca fiscalização e com o fato de muitas pessoas não verem a pena alternativa como pena.

É preciso fazer mudanças nesse cenário atual. O sistema atual, ao seu sentir, está absolutamente incoerente, se pensarmos em penas privativas e alternativas penais, falta sistematização lógica entre as restritivas de direito, em especial a prestação de serviço à comunidade, e o regime aberto, em razão da falta da casa de albergados. Explica que uma das condições do regime aberto é que o sujeito seja recolhido todas as noites, todos os finais de semana e todos os feriados na casa de albergados, no entanto, na realidade há poucos estados que possuem casas de albergados, sendo que mesmo nesses casos as vagas são insuficientes. A alternativa encontrada nessa situação é a aplicação do albergue domiciliar, às vezes em conjunto com alguma prestação de serviço. Ora, isso fere a lógica do sistema, primeiro porque as penas alternativas deixam de ser substitutivas e segundo porque essa tratativa pode levar a conclusão de que as penas restritivas são mais gravosas que as privativas quando do descumprimento injustificado das penas restritivas que tem como indicativo a conversão para pena privativa no regime aberto, que na prática é o albergue domiciliar. Ou seja, antes o apenado poderia estar prestando serviço à comunidade como pena restritiva, sendo monitorado, agora, ao descumprir a medida, ele passa a não ter a obrigação de prestar serviços e não tem outra limitação, o que é contraditório com a idéia de repreensão. Considera isso como um dos mais graves problemas a enfrentar ao pensar na manutenção do projeto de alternativas penais.

Considera que é preciso repensar o regime aberto. Relata que já ouviu proposta de extinção do regime aberto, nesse sentido questiona, vocês acreditam que os estados vão construir as casas de albergados? O palestrante acredita que não, pois os estados não conseguem construir nem os presídios necessários para os regimes fechados e semi-abertos. Então é justificável manter essa ficção jurídica que é o regime aberto quebrando a lógica de todo o sistema punitivo? Outra proposta existente é a prestação de serviço à comunidade na última fase do sistema progressivo, nesse caso considera tecnicamente questionável (embora possa ser interessante), porque se mistura o regime de cumprimento de pena com a pena. Outra sugestão é criar por lei condições moralizadoras no regime aberto para que os juízes não inventem medidas sem previsão legal. Ainda conhece outra sugestão que seria possibilitar a regressão de regime em casos de conversão, o que acredita que não é a melhor

solução. Por último, há a proposta do monitoramento eletrônico no regime aberto. Nesse caso, comenta que é uma mentira o discurso adotado que a essa tecnologia irá diminuir os custos do sistema prisional, na verdade irá aumentar já que o legislador aprovou o uso em duas possibilidades: as saídas temporárias do regime semi-aberto e prisão domiciliar. Nessas duas situações os presos não contavam com controle do Estado por já estarem em situação penal mais branda, ou seja, não havia custos, agora haverá. Também não acontecerá a redução do encarceramento, como é ventilado midiaticamente. Lembra que a prisão domiciliar, pelo artigo 117 da LEP somente será admitida para beneficiário em regime aberto em residência particular quando se tratar de: condenado com mais de 70 anos, condenado acometido de doença grave, condenada com filho menor ou adolescente com problema físico ou mental e condenada gestante.

Avalia que contribui para o crescimento do discurso do uso da monitoração eletrônica o entendimento do STJ que defende como condição moralizadora do regime aberto a prisão em albergue domiciliar, em razão de ser um tipo de prisão domiciliar estaria estendida a possibilidade de monitoração eletrônica.

Destaca ainda a necessidade de pensar a fiscalização e monitoramento das penas alternativas, afirma que a falta dessas condições é um nada jurídico. Explica que o legislador em 1998 ampliou o rol das restritivas de direito, criou vários outros tipos e possibilidades de aplicação de penas alternativas. Só que o legislador não pensou na criação de estruturas de fiscalização e monitoramento, tanto é que não há menção no Código Penal e na LEP dessas estruturas. Isso coloca a política a mercê da boa vontade dos Estados, seja do Executivo, do Judiciário, do Ministério Público ou da Defensoria Pública.

No Espírito Santo foi feito um projeto piloto de fiscalização, financiado pelo Ministério da Justiça, com uma equipe de fiscais. O Tribunal de Justiça percebendo a importância da equipe de fiscalização, posteriormente ao projeto, criou cargos efetivos no Estado. Nessa experiência foi constatado que era necessário fiscalizar não só o cumpridor, mas também as entidades. Citou o caso de um cumpridor que foi designado pela instituição a prestar serviços particulares na casa de montanha de uma juíza, diretora do fórum, junto com a empresa terceirizada de manutenção do fórum. Isso gerou um procedimento junto à corregedoria e, posteriormente, ao CNJ.

Explica a diferença entre fiscalização e monitoramento. A equipe psicossocial traça objetivos ligados à ressocialização, entendida como uma mudança de conduta, busca a não prática de novos crimes e a consciência de cidadania. A equipe de fiscais observa de perto o cumprimento da pena com os preceitos legais, não só para garantia do atendimento a pena, mas para credibilidade e segurança da sociedade. A necessidade de ter duas equipes também tem a ver com o fato de que a equipe psicossocial trabalha com a confiança que ela conquista deste paciente com quem está trabalhando, a outra registra e leva ao conhecimento do juiz o descumprimento. O trabalho da equipe psicossocial é fundamental na compreensão do descumprimento e na adequação da medida, bem como para usar as experiências como um aprendizado

para a vida. É fácil tratar os casos com ações processuais, é mais complexo trabalhar com mudança de comportamento, porém faz mais sentido.

Outra questão levantada é a necessidade de mudança de paradigma. Explica que recebe com frequência ligações de jornalistas querendo saber sobre pessoas conhecidas que tenham recebido uma pena restritiva de direito. A intenção é vender notícia a partir da desmoralização de alguém. No Espírito Santo estão trabalhando com a imprensa no sentido de mostrar que esse não é o objetivo das penas alternativas, que elas não são vexatórias. Nos Estados Unidos sim existem casos com esse intuito, por exemplo, submeter o cumpridor a dormir ao lado de um caixão, colocar uma placa no jardim do apenado dizendo que ele praticou tal crime, andar com um adesivo no carro com a frase “eu sou um criminoso e estou arrependido”, submeter o condenado a comer alguma coisa que seja muito ruim, etc. Essa mentalidade é a mesma que estigmatiza o indivíduo encarcerado e o encaminha para reincidência, é isso que se quer com as penas alternativas também? Esse assunto deve ser tratado inclusive com as entidades, pois do contrário elas podem reforçar o estigma tratando o cumpridor de forma diferenciada, se referindo a ele como preso ou bandido, entre outras atitudes.

Finaliza afirmando que o sofrimento como pela pena privativa definitivamente não educa. Também nem tudo se resolverá se a economia crescer, como muitos pensam. Quando é questionado o que as pessoas entendem por penas alternativas é preciso explicitar o que a vítima realmente quer, será que é a vingança pela vingança? Na sua opinião, pensa que a vítima quer, na verdade, é não ser mais vítima e se pensarmos que as penas privativas definitivamente não estão tendo sucesso com isso, se considerarmos os índices de reincidência que são assustadores, tem-se aí um ótimo argumento a favor das penas alternativas. O índice de reincidência no Espírito Santo com o prestador de serviço à comunidade é de 0,6%, dado de uma pesquisa na VEPMA pelo serviço psicossocial.

Avalia que o Brasil avançou bastante, mas ainda é muito injusto. Comenta que em muitos momentos é questionado pelos filhos sobre o que são as penas alternativas e que não sabe se eles herdaram suas idéias, mas espera ao menos que tenham o sentimento que todos são responsáveis, que é preciso fazer diferente agora e não deixar para as próximas gerações.

## Fabiana Costa Barreto<sup>31 32</sup>

### Por que transitar das “penas e medidas alternativas” para as “alternativas penais”

Embora as penas restritivas de direito estivessem previstas na legislação brasileira desde a reforma do Código Penal de 1984 e a sua aplicação tenha sido ampliada significativamente com a edição da Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995 e da Lei 9.714, de 25 de novembro de 1998, há até pouco tempo a execução desse tipo de sanção era bastante precária. Havia poucas localidades brasileiras com redes estruturadas para o encaminhamento de prestadores de serviço ou para o monitoramento de sua execução e observava-se a banalização da aplicação de cestas básicas. Ao mesmo tempo, registrava-se notável resistência das autoridades para a aplicação dessas sanções.

Foi nesse contexto que, em setembro de 2000, instituiu-se o primeiro programa do Ministério da Justiça para fomentar as penas e medidas alternativas, a Central Nacional de Apoio às Penas e Medidas Alternativas - CENAPA, no âmbito da Secretaria Nacional de Justiça<sup>33</sup>. A partir de então, a política desenvolvida pelo Ministério da Justiça concentrou-se em: a) criar estrutura para viabilizar a execução dessas sanções e b) promover a sensibilização das autoridades do sistema de justiça criminal para aplicá-las.<sup>34</sup>

A instalação do programa no Ministério da Justiça produziu significativo impacto na realidade nacional. Notou-se o aumento dos serviços públicos voltados para a execução dessa modalidade de sanção, com a criação de mais de trezentas centrais de penas e medidas alternativas e vinte varas especializadas na execução das restritivas de direitos. Verificou-se também aumento progressivo na execução dessas penas, que saltou de 102.403, em 2002, para 671.078, em 2009, conforme dados enviados pelas diversas varas e centrais para a CGPMA (BARRETO, 2010, p.23)<sup>35</sup>.

A realidade, portanto, não é mais a mesma de quando o programa foi instalado. Ao longo desses anos, acumulou-se conhecimento e identificaram-se as boas práticas na aplicação e execução das penas e medidas alternativas, experiências essas que permitem a avaliação da política e sinalizam os rumos para onde ela pode seguir, abrindo espaço para a apresentação neste VII CONEPA do documento “Política de Alternativas Penais: a concepção de uma política de segurança pública e de justiça”.

31 Promotora de Justiça /DF e Presidente da CONAPA.

32 Resumo elaborado pela palestrante.

33 Atualmente, as atividades são exercidas pela Coordenação-Geral de fomento às Penas e Medidas Alternativas – CGPMA, vinculada à Diretoria de Políticas Penitenciárias, do Departamento Penitenciário Nacional

34 Essa foi a conclusão de entrevista realizada com gestores do programa no período citado, conforme publicação realizada em homenagem aos dez anos das penas alternativas (BARRETO, 2010).

35 BARRETO, Fabiana Costa Oliveira (coord). Dez anos da política nacional de penas e medidas alternativas. Brasília: Ministério da Justiça, 2010.

Conforme apresentado nesse documento, a política amplia o seu escopo, redirecionando-se para questões que extrapolam a execução da pena.

O redirecionamento é necessário. A manutenção estrita do norte até então previsto (sensibilização para aplicação da pena e estruturação para a sua execução) poderia conduzir as penas e medidas alternativas ao mesmo dilema no qual está inserido o sistema prisional, que é o seguinte: embora cada vez mais sejam criados estabelecimentos prisionais, o *déficit* de vagas é contínuo, porque de forma crescente amplia-se a aplicação da pena privativa de liberdade, sem que necessariamente isso resulte na redução dos índices de criminalidade.

Indubitavelmente deve ser mantido o investimento na estruturação da aplicação e execução das penas e medidas alternativas e na sensibilização das autoridades do sistema de justiça criminal para aplicá-las, dados os diversos benefícios desse tipo de sanção para a política criminal brasileira. Ainda há muito a se fazer nesse campo, como interiorizar os serviços de acompanhamento, monitoramento e fiscalização, ou instalá-los nas capitais ainda não devidamente estruturadas com esses serviços, bem como vencer resistências ainda existentes para a aplicação dessa forma de punir, o que o referido documento reconhece.

Entretanto, restringir o olhar a essas questões poderia levar a política a descolar-se de seu fim maior. Por isso, a proposta apresentada neste VII CONEPA, de migração de uma política de “penas e medidas alternativas” para as “alternativas penais, uma política de segurança e justiça” representa grande avanço, pois direciona o seu escopo para o eixo fundamental, que é promover a segurança pública e a justiça, após a prática de um delito, com mecanismos diversos da privação de liberdade ou do monitoramento eletrônico.

O documento que embasa essa proposta apresenta também o relevante reconhecimento de que há intervenções diversas da pena que se constituem instrumentos de política criminal fundamentais para reduzir a violência, a reincidência ou para reparar e proteger as vítimas e comunidades envolvidas.

A seguir, são apontadas algumas razões por que o redirecionamento do foco da política da “execução” das penas e medidas alternativas para a “promoção da segurança pública e da justiça” e o reconhecimento das diversas “alternativas penais” é um avanço necessário para a política criminal brasileira.

### **Mais que execução da pena – Projetos temáticos e a adequação da sanção**

Uma das grandes novidades surgidas nos últimos anos, os projetos temáticos, trouxeram à tona uma importante questão sobre como conduzir a política de alternativas penais, qual seja, a criação e avaliação de medidas pensadas para cada tipo de infração penal.

Projetos temáticos são modelos de política criminal desenvolvidos para fazer frente a um determinado tipo de delito. Criam-se formas diferenciadas de atuação,

dentro dos parâmetros legais vigentes, de acordo com a temática respectiva: violência doméstica e familiar conta a mulher, trânsito, uso de drogas, meio ambiente, etc. Para cada uma dessas infrações, identificam-se intervenções que visam à melhor abordagem de acordo com as características do delito em questão. Experiências com esse perfil são desenvolvidas em diversas localidades brasileiras, como mostra a publicação *Melhores Práticas de Penas e Medidas Alternativas* (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2011)<sup>36</sup>.

Vencedor da primeira feira de conhecimento de penas e medidas alternativas realizada em 2010 e divulgada no VI CONEPA – Congresso Nacional de Penas e Medidas Alternativas, o projeto “Vida Segura”, do estado de Minas Gerais, é voltado aos infratores que receberam transação penal ou suspensão condicional do processo por infrações ao Código de Trânsito Brasileiro.

O projeto foi desenvolvido a partir dos seguintes objetivos: a) conscientizar os infratores da gravidade dos acidentes de trânsito; b) gerar informações, debates, pesquisas para produzir conhecimento e educação; c) despertar a consciência sobre o uso responsável do veículo; d) conhecer a legislação de trânsito; e) proporcionar aos participantes oportunidades de participarem do processo de humanização do trânsito.

As pessoas encaminhadas para o Vida Segura participam de encontros que envolvem desde informações sobre fatores que levam a acidentes de trânsito, até visitas a hospital e envolvimento em blitz educativas. Durante o cumprimento da medida são também identificados fatores associados, que podem aumentar o risco de reincidência, como o uso abusivo de álcool. Nesses casos, a central de penas alternativas pode propor ao usuário encaminhamentos para tratamento ambulatorial ou outras medidas adequadas (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2011, p. 68-75)<sup>37</sup>.

Pesquisa realizada sobre os projetos temáticos desenvolvidos em Minas Gerais demonstrou que o índice de reingresso dos usuários desses projetos no sistema penal é inferior ao dos que foram encaminhados para prestação de serviços à comunidade ou à prestação pecuniária. Segundo dados da pesquisa, os autores que cumpriram prestação de serviços à comunidade apresentaram o índice de 19,9% de reentrada<sup>38</sup> enquanto no caso dos projetos temáticos esse índice foi de 11,5% (CP2 PESQUISAS; CEAPA/MG, 2011)<sup>39</sup>.

Outra iniciativa para a adequação da sanção ao tipo de delito foi a implantação dos serviços de responsabilização e educação de agressores que infringem a Lei Maria da Penha. Esses serviços buscam, entre outras atividades, a condução e facilitação de atividades educativas e pedagógicas em grupos que favoreçam a

36 MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. *Melhores práticas de penas e medidas alternativas*. Brasília: Ministério da Justiça, 2011.

37 MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. *Melhores práticas de penas e medidas alternativas*. Brasília: Ministério da Justiça, 2011.

38 Neste caso, o critério utilizado para avaliação do reingresso foi a lavratura de outra ocorrência policial identificando o usuário como autor do fato, após o cumprimento da medida.

39 CP2 PESQUISAS; CEAPA/MG. *Pesquisa sobre taxa de reentrada criminal das pessoas que cumpriram determinação judicial através do acompanhamento do programa CEAPA em Belo Horizonte e Região Metropolitana*. Minas Gerais: 2011. Relatório disponível na Subsecretaria de Defesa Social do estado de Minas Gerais.

conscientização por parte dos agressores quanto à violência cometida, a partir de uma perspectiva de gênero feminista e uma abordagem responsabilizante, conforme diretrizes estabelecidas para a implantação desses serviços pela Subsecretaria de enfrentamento à violência contra as mulheres (2010)<sup>40</sup>. Entre os estados selecionados pela feira do conhecimento e que adotavam esses serviços estão o Rio de Janeiro e o Distrito Federal (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2011)<sup>41</sup>.

Experiências similares, em que são desenvolvidas metodologias voltadas para abordar tipos determinados de infração, foram identificadas pela Feira do Conhecimento também nas áreas de meio ambiente e de uso e porte de drogas ilícitas.

Aspecto que ressalta no desenvolvimento dos projetos temáticos é a integração entre o órgão gestor do programa de penas e medidas alternativas com as políticas públicas que tratam dos respectivos temas.

Os projetos temáticos demonstram que, para além da tarefa do acompanhamento, fiscalização e monitoramento, tradicionalmente desenvolvida pelas centrais de penas e medidas alternativas, é necessário avaliar e identificar quais as metodologias e abordagens que melhor se adequam às infrações respectivas. Isso significa que o desenvolvimento da política deve se voltar não apenas para as tarefas referentes à execução da pena, mas também para identificar quais as sanções e metodologias que promovem da melhor forma a responsabilização do autor do fato e a prevenção do delito, respeitados os direitos das vítimas e dos autores.

Esse caminho se sintoniza com as Regras de Tóquio, segundo as quais deve ser incentivada a formulação de novas medidas não-privativas de liberdade, bem como devem ser realizados planejamento e avaliação sistemáticos de seu uso (Regras 2.4, 21.1, 21.2, 21.3).

### **Sobre procedimento e sua relação com a efetividade da medida adotada**

Além da importância da adequação da pena, o procedimento adotado para aplicá-la tem se revelado de grande importância para a obtenção de resultados satisfatórios para a promoção da justiça e da segurança pública.

Pesquisas realizadas indicam que ainda é preocupante o número de casos sujeitos às penas e medidas alternativas em que a pretensão punitiva é atingida pela

40 SUBSECRETARIA DE ENFRENTAMENTO À VIOLÊNCIA CONTRA AS MULHERES. Diretrizes gerais para implantação do serviço de responsabilização e educação do agressor. Brasília: Secretaria especial de políticas para mulheres, 2010.

41 MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Melhores práticas de penas e medidas alternativas. Brasília: Ministério da Justiça, 2011.

prescrição ou em que há descumprimento da pena (ILANUD, 2006<sup>42</sup>; CASTILHO e BARRETO, 2009<sup>43</sup>).

A melhor estruturação dos órgãos do sistema de justiça, bem como dos serviços de acompanhamento e monitoração desse tipo de sanção é um dos caminhos apontados para o enfrentamento desse problema.

Ao lado dessa solução, observa-se que a adoção de novos mecanismos processuais, como a suspensão condicional do processo, também constituem uma saída para a resolução da questão. Pesquisa realizada no Distrito Federal concluiu que nos casos de furto em que os réus tiveram direito à suspensão condicional do processo houve significativa redução da prescrição da pretensão punitiva, além de maior índice de cumprimento da medida aplicada, quando comparados àqueles em que houve o processo criminal tradicional. Foi também constatado que os índices de reincidência dos réus submetidos à suspensão do processo foi significativamente inferior aos daqueles que receberam uma condenação (CASTILHO e BARRETO, 2009, p. 97)<sup>44</sup>.

Grande inovação da política criminal, os mecanismos de justiça restaurativa e mediação penal também vêm se apresentando como uma alternativa viável nesse campo. Esses mecanismos vêm cada vez mais sendo utilizados no território brasileiro, chegando a ser eleitos na I Conferência Nacional de Segurança Pública - CONSEG como prioritários para o desenvolvimento da política penitenciária brasileira.

Pesquisas também apontam que há relação entre o uso dos mecanismos restaurativos e o maior cumprimento de medidas aplicadas, bem como entre estes e maior satisfação das vítimas. Neste sentido concluíram Silvana Paz e Silvina Paz (2005)<sup>45</sup>: “as análises desses programas vêm demonstrando um aprimoramento na relação vítima-infrator, a redução do medo na vítima e maior probabilidade do cumprimento do acordo por parte do infrator”.

O que se observa, portanto, é que não basta preocupar-se apenas com as medidas, pois o procedimento adotado para aplicá-la pode ter grande influência para garantir sua execução, bem como para promover a satisfação da vítima ou a redução da reincidência.

No âmbito das penas e medidas alternativas há amplo espaço para investir em procedimentos negociados, com a participação dos órgãos do sistema de justiça

42 ILANUD, Instituto Latino Americano das Nações Unidas para a Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente. Levantamento nacional sobre execução de penas alternativas: relatório final de pesquisa. São Paulo, 2006. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJ87675D02ITEMIDF2A839578ED546609E22E2060BA1D7A0PTBRIE.htm>>.

43 CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de; BARRETO, Fabiana Costa Oliveira. Roubo e Furto no Distrito Federal: avaliação da efetividade das sanções não privativas de liberdade. Coleção “O que se pensa na Colina”. Brasília: Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, v. 4, 2009.

44 CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de; BARRETO, Fabiana Costa Oliveira. Roubo e Furto no Distrito Federal: avaliação da efetividade das sanções não privativas de liberdade. Coleção “O que se pensa na Colina”. Brasília: Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, v. 4, 2009.

45 PAZ, Silvana Sandra; PAZ, Silvina Marcela. Justiça restaurativa – processos possíveis. Mediação penal – verdade – justiça restaurativa. Justiça Restaurativa: coletânea de artigos. Brasília: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, 2005.

(transação penal, suspensão condicional do processo), ou diretamente entre autor e vítima ou comunidade envolvida, com a presença de facilitadores externos (justiça restaurativa, mediação, conciliação). Especialmente quando o que está em jogo não é uma condenação criminal, mas a reparação dos danos da vítima, a adoção de mecanismos para a sua proteção ou a adesão do autor a medidas e condições não privativas de liberdade.

Essa abordagem pode auxiliar no enfrentamento do problema da prescrição, da lentidão, do acesso à justiça, do cumprimento das penas e também contribuir para o debate sobre efetividade da intervenção adotada.

### Para além da pena e da medida alternativa

Também eleito como uma das melhores práticas da primeira Feira do Conhecimento em Penas e Medidas Alternativas, o Projeto “Sempre Viva”, do Distrito Federal, destinado ao enfrentamento da violência doméstica e familiar contra a mulher foi concebido com fins de identificar medidas que assegurassem maior proteção às famílias envolvidas e maior eficácia da intervenção estatal. Entre as medidas adotadas estavam: a) sensibilização dos profissionais envolvidos para as questões de gênero e a complexidade do fenômeno da violência doméstica e familiar contra a mulher; b) adequação da rotina procedimental das promotorias de justiça e varas judiciais objetivando a imediata interrupção do ciclo de violência com o menor impacto possível na vida dos envolvidos e de seus familiares; c) ampliação do acesso das partes à assistência jurídica e psicossocial; d) fortalecimento da rede local e sua integração às redes distrital e nacional de enfrentamento da violência doméstica (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2011, p. 49)<sup>46</sup>.

O que chama a atenção no projeto desenvolvido é que havia forte preocupação com a “complexidade” do fenômeno da violência doméstica e atenção especial para a garantia da “proteção integral” à mulher em situação de violência doméstica. Para além da condenação criminal, eram utilizados outros meios que pudessem garantir o fim do ciclo de violência, bem como a reparação e a proteção da vítima.

Um desses mecanismos era a assessoria jurídica, com formação e orientação em gênero, que visava não apenas o acompanhamento da vítima nos atos do processo criminal, mas também atender outras demandas jurídicas que se apresentassem, como o ajuizamento de ações na área do direito de família. A atividade revelou-se de grande importância para a interrupção da violência no casal (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, p. 51-52)<sup>47</sup>.

Da descrição do projeto nota-se que, mesmo nos casos em que o processo penal não foi possível, a adoção do atendimento jurídico mostrou ser mecanismo importante para o enfrentamento da situação. Os integrantes do projeto não precisaram

46 MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Melhores práticas de penas e medidas alternativas. Brasília: Ministério da Justiça, 2011.

47 MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Melhores práticas de penas e medidas alternativas. Brasília: Ministério da Justiça, 2011.

conformar-se com o mero arquivamento, sem a adoção de qualquer intervenção na situação verificada. Havia alternativas para o encaminhamento do caso, mesmo não sendo viável uma ação penal.

Ainda no campo da violência doméstica e familiar contra a mulher merece destaque pesquisa coordenada por Marcos Alvarez (2010)<sup>48</sup>, no estado de São Paulo, que revelou a importância da adoção das medidas protetivas de urgência nesses casos: “Os resultados da pesquisa revelam a centralidade que as medidas protetivas, notadamente as de caráter pessoal, exercem na garantia dos direitos da vítima, não apenas por assegurarem sua integridade física e mental, o que é essencial, mas por recolocarem uma condição de maior igualdade no contexto do conflito e do processo, a partir do qual é possível à vítima exercer os direitos ampliados que sua condição supõe” (P. 67-68).

Para diversas vítimas entrevistadas na pesquisa, a adoção de mecanismos como o afastamento do agressor do lar tinha mais importância do que o processo penal em si. A garantia de que não fosse mais perturbada e que houvesse consequências para o agressor caso essas medidas fossem descumpridas era a sua maior prioridade.

No campo dos delitos patrimoniais, é destacada a insatisfação da vítima quando há aplicação da pena, mas seus danos não foram reparados. Ainda que a condenação tenha sido grave, a ausência de reparação, tanto do ponto de vista material, quanto moral, é motivo para que o procedimento seja considerado injusto. Como afirma LARRAURI (1992, p. 232)<sup>49</sup>, quando o indivíduo procura o Estado quanto ao prejuízo que lhe foi causado em decorrência de um crime, nem sempre sua intenção se volta exclusivamente para a necessidade de punir quem lhe causou dano. É possível que a procura pelo Estado não encontre seu fundamento principal em uma perspectiva punitiva, mas na possibilidade de resgatar o bem que lhe foi tirado ou de buscar um amparo que faça cessar o sentimento de que corre perigo.

Os exemplos citados apontam que reduzir a possibilidade da intervenção à aplicação da pena não só limita o campo de atuação da política criminal, mas reduz as chances do real enfrentamento do caso concreto. Ajuizar um processo criminal não é o único caminho para se promover a justiça ou interromper a violência. Há um amplo espaço para soluções diversas da punição que devem ser incentivadas e implementadas enquanto políticas públicas.

Entretanto, não se trata de excluir a condenação criminal como mecanismo de relevância. Medidas diversas podem ser adotadas de forma conjugada e complementar a ela. Muitas vezes, porém, a aplicação da pena não se fará necessária ou mesmo será medida possível, dados todos os requisitos que se exige para a sua aplicação.

48 ALVAREZ, Marcos Cesar (coord). O papel da vítima no processo penal. Série Pensando o Direito, n. 24. Brasília: IBCCRIM, Instituto Brasileiro de Ciências Criminais e Secretaria de Assuntos Legislativos, Ministério da Justiça, 2010.

49 LARRAURI, Elena. La herencia de la criminología crítica. Siglo XXI de España Editores, 1992.

## Considerações finais

O reconhecimento de que é preciso investir em formulação e implementação de sanções adequadas ao tipo de infração, de que o procedimento adotado para a sua aplicação influencia o alcance da efetividade e de que há mecanismos de política criminal que não se confundem com a pena amplia substancialmente as possibilidades de que a política de alternativas penais alcance seus objetivos de promoção da segurança pública e da justiça.

Nesse sentido, o documento “Política de Alternativas Penais: a concepção de uma política de segurança pública e de justiça” assimila as inovações surgidas ao longo do desenvolvimento do programa nos últimos anos, incorpora os debates mais recentes sobre o tema, especialmente aqueles realizados na I Conferência Nacional de Segurança Pública, bem como redireciona a política para o eixo que deve ser central, a promoção da justiça e da segurança pública.

**MESA REDONDA IV**  
INDICADORES E CONSTRUÇÃO DE CENÁRIOS PARA  
FORMULAÇÃO DA POLÍTICA DE ALTERNATIVAS PENAIS

O objetivo desta palestra é apresentar a política de alternativas penais a partir de um enfoque muito específico. Trata-se da nova divisão de tarefas entre a lei, a jurisdição e administração pública que a política de alternativas penais propõe. A escolha deste enfoque está intimamente ligada às implicações desta nova política nos indicadores que precisamos construir para avaliá-la. Em outras palavras, precisamos construir outros instrumentos para observar o funcionamento dessa nova política. E a construção desses instrumentos exige uma profunda reflexão sobre o que vou chamar, provocativamente, de “separação de poderes em matéria penal”.

Com a elaboração, ampla difusão e debate da política de alternativas penais, acredito estarmos diante de uma grande oportunidade para conceber *todo* o direito penal de outro modo – e não apenas nossa forma atual de aplicar as medidas e as penas alternativas. Mais especificamente, a política de alternativas penais apresentada no VII CONEPA coloca-nos diante de dois cenários. Podemos vincular as inovações trazidas pela política de alternativas penais às restrições fixadas pelo legislador. Mas podemos também observar esses limites legislativos como decisões políticas contingentes – e que portanto podem mudar - e permitir que as idéias que inspiram esta nova política favoreçam a construção de um novo direito penal.

O caminho que vou percorrer para alcançar esses objetivos divide-se em três etapas. Em primeiro lugar, vou buscar responder à questão “o que há de novo na política de alternativas penais?”. Entre vários fatores que poderiam ser mencionados, destacarei (i) a nova divisão de tarefas entre a lei, o juiz e o gestor público e (ii) a centralidade de um novo ator: o cidadão que violou a lei penal. Em seguida, irei formular duas hipóteses para compreender o impacto da política de alternativas penais no funcionamento das instituições e nos atores do sistema de justiça brasileiro. No primeiro cenário, estaríamos diante de uma *nova política*, mas com *velhas idéias*, isto é, velhas formas de decidir a sanção e de atuar no âmbito de cumprimento da pena. No segundo cenário, diferentemente, estaríamos diante de uma *nova política* com *novas idéias* em matéria de penas. E em relação a este ponto colocarei em destaque a necessidade de revisarmos urgentemente nossa formulação do “princípio da individualização da pena”. Para terminar, vou apresentar alguns apontamentos iniciais sobre os indicadores que precisamos desenvolver para avaliar essa nova política de alternativas penais.

### 1. O que há de novo na política de alternativas penais?

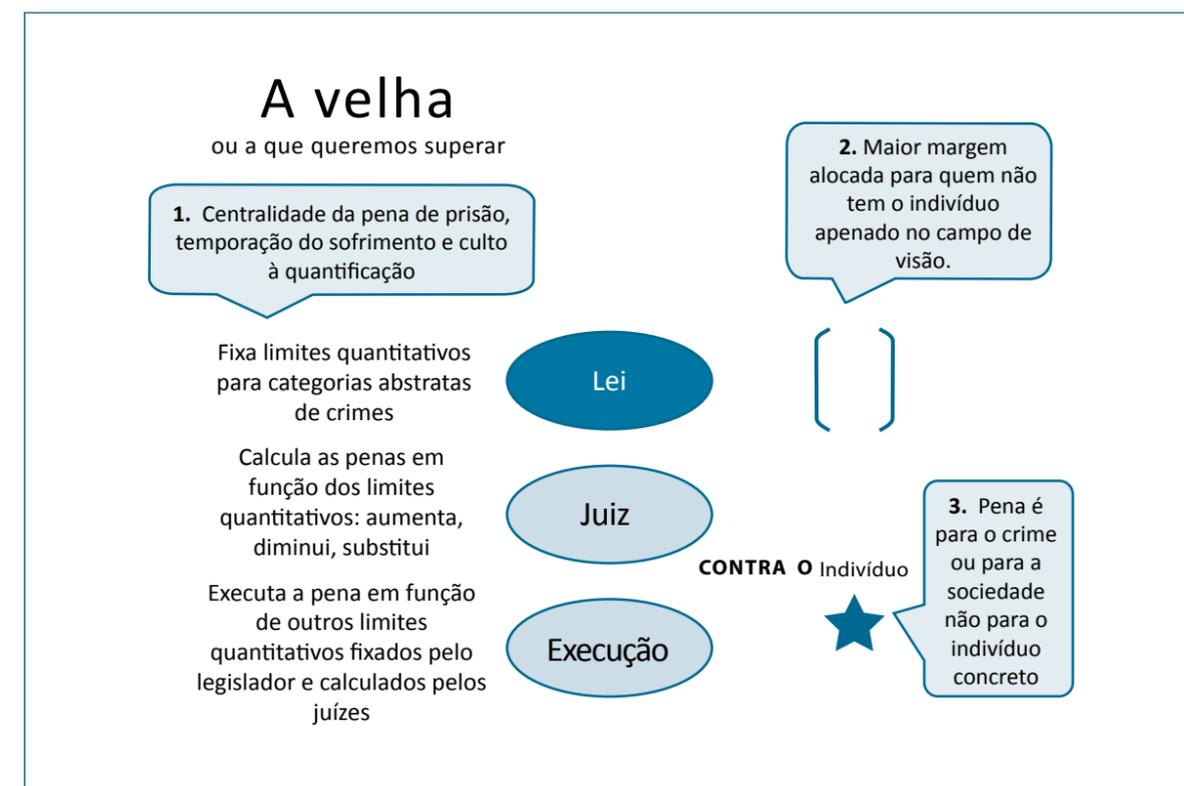
Entre os vários fatores que poderiam ser mencionados aqui, colocarei em destaque a nova divisão de tarefas em matéria penal que a política de alternativas

50 Professora em tempo integral da Direito GV. Pós-Doutora pela Cátedra Canadense de Pesquisa em Tradições Jurídicas e Racionalidade Penal pela Universidade de Ottawa, Canadá. Agradeço às perguntas dos participantes do VII CONEPA e, muito especialmente, às observações de Fábio Sá e Silva, com quem tive o prazer de dividir mesa no congresso. Agradeço também aos comentários de Alvaro Pires, Marta Machado, Carolina Ferreira e Luisa Ferreira.

51 Resumo elaborado pela palestrante.

penais favorece. Para explicitar essa nova divisão, inicio explicitando as principais características do que estou chamando aqui “velhas idéias” que determinam o arranjo de atribuições entre o legislador, o juiz e o gestor. Este arranjo encontra-se cristalizado em nossa forma de conceber o sistema de justiça criminal desde o início de sua formação, ao final do século XVIII. O quadro 1, abaixo, busca representar graficamente esta velha divisão de tarefas que precisamos urgentemente superar.

Quadro 1



Em primeiro lugar, o velho arranjo caracteriza-se pela centralidade da pena de prisão e, conseqüentemente, pela organização de toda a sistemática das sanções a partir da *temporização* do sofrimento (Alvaro Pires) e do culto à quantificação. Nos limites deste resumo não posso entrar em todos os detalhes dessas idéias aqui, mas gostaria de salientar, de acordo com este arranjo, as tarefas em matéria de penas ficam distribuídas da seguinte forma. Ao legislador, cabe fixar limites quantitativos (mínimos e máximos) para categorias abstratas de crimes. Ao juiz, por sua vez, é atribuída a tarefa de calcular as penas a partir dos limites definidos pelo juiz. Não há aqui uma atividade verdadeiramente decisória, isto é, permitindo a escolha entre diversas opções, mas sim operações quase mecânicas – aumentar, diminuir ou substituir – dentro dos limites fixados pelo legislador. Neste arranjo, o gestor público limita-se à tarefa de executar, de colocar em prática, aquilo que já foi definido

anteriormente. Sua margem de atuação é ainda mais reduzida. É possível dizer enfim que suas atribuições são restringidas não apenas pelo conteúdo da própria sentença condenatória, mas também pela atuação do legislador que comumente fixa limites quantitativos em abstrato para a progressão de regime e todos os demais ajustes na forma de cumprimento de pena que o processo sancionatório exige.

A segunda característica que eu gostaria de destacar é que este velho arranjo atribui a maior margem de atuação no tocante à pena justamente a quem não tem o indivíduo concreto apenado diante dos olhos: o legislador. Como ocorre na esmagadora maioria dos crimes previstos em nossa legislação há *somente uma qualidade de pena* – a pena de prisão – que pode ser cumulada à pena de multa, ou em alguns casos alternativa a ela; e parâmetros mínimos e máximos de variação quantitativa. Neste ponto, é importante destacar que estes parâmetros quantitativos cumprem funções muito diferentes em matéria de determinação de pena. A pena máxima expressa o limite que o legislador impõe às sanções para determinadas categorias de crimes. Constitui, portanto, uma garantia ao réu de que não poderá ser punido por sanções de outras qualidades ou por quantidades superiores ou definido em lei. A pena mínima, ao contrário, não constitui garantia ao réu, mas obstáculo à atuação do juiz. Ao fixar uma pena mínima, o legislador suprime a margem decisória do juiz, impedindo-o de considerar plenamente as características do caso concreto e, mais especificamente, do cidadão que violou a lei penal. Quando a pena mínima é de prisão e a única prevista, o obstáculo à atuação do juiz é ainda mais grave: a *pena justa* para o caso concreto não pode ser nem inferior à quantia definida pelo legislador nem tampouco de outra qualidade.

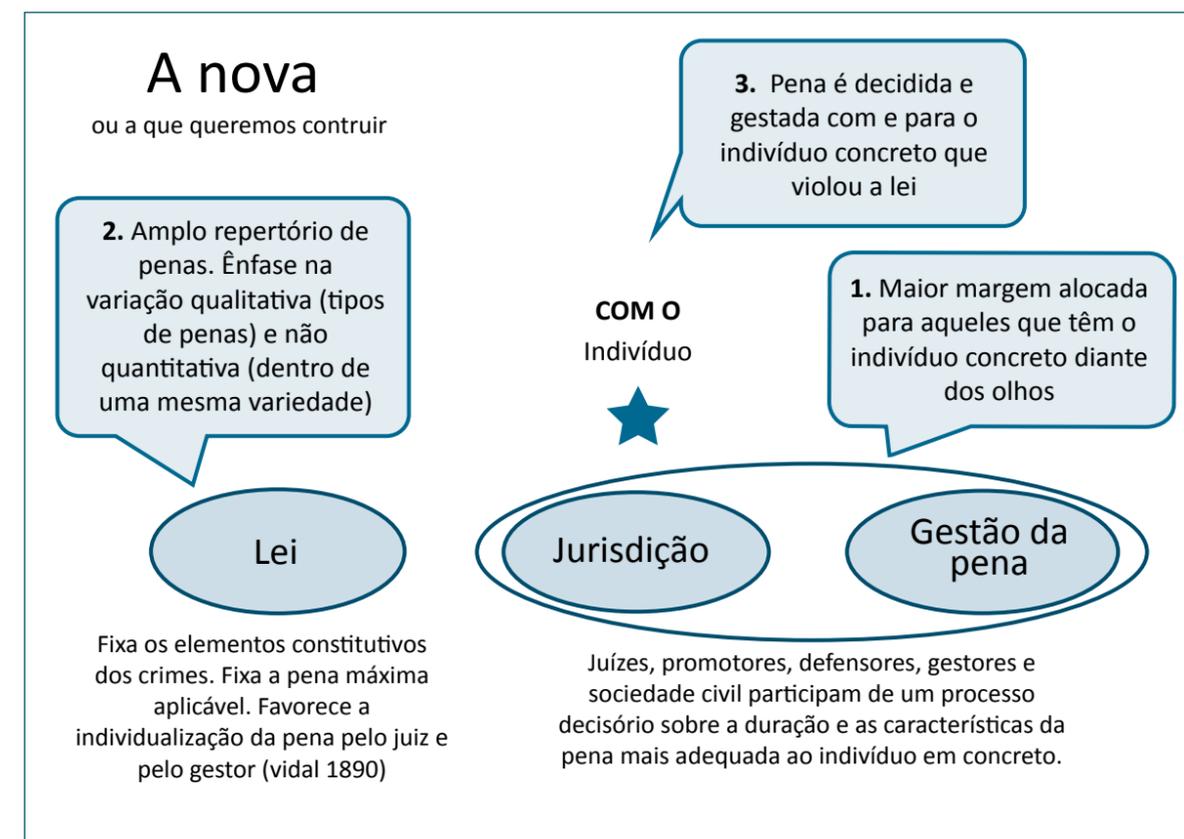
Por fim, a terceira característica relevante a esta caracterização da velha divisão de tarefas diz respeito à forma de conceber o indivíduo apenado. Neste arranjo, o sistema de justiça criminal, e o processo de determinação da pena em particular, organizam-se *contra* o indivíduo. A pena é comumente percebida como uma resposta ao crime e uma forma de proteger a sociedade, de forma que o próprio cidadão que violou a lei penal é colocado fora do campo de visão deste sistema.

Por outro lado, a nova divisão de tarefas em matéria de penas aloca a maior margem decisória para aqueles que têm o indivíduo concreto diante dos olhos, isto é, o juiz e o gestor da sanção (Quadro 2). Em face disso, o que denominamos “execução da pena” cede lugar para um processo sancionatório envolvendo a jurisdição e a administração pública, ambas com margem de decisão sobre o percurso do indivíduo apenado. Nesse contexto, a idéia e a semântica da “execução” passam a ser concebidas como uma forma de *gestão da pena* em que juízes, promotores, defensores (públicos e privados), gestores e sociedade civil participam de um processo decisório sobre a duração e as características da pena mais adequada ao indivíduo em concreto.

Mas qual seria então o papel do legislador nessa nova divisão de tarefas? Sigo aqui a formulação muito inovadora do jurista francês Georges Vidal que, ao final do século XIX, propôs que ao legislador caberia fixar os elementos constitutivos dos crimes – isto é, as normas de comportamento – e, no que diz respeito às sanções, deveria *fixar a pena máxima aplicável e favorecer a individualização da pena pelo juiz*

e *pelo gestor*. Vale lembrar que em seu livro Curso de Direito Criminal (1890), Vidal já estava preocupado com os inúmeros problemas gerados pela velha divisão de tarefas em matéria de penas que descrevi acima. Neste novo papel atribuído ao legislador, importa estabelecer o mais amplo repertório de penas possível, justamente para que o juiz possa efetivamente decidir a pena justa aplicável em função do caso concreto. Para decidir ele precisa de opções e por essa razão a ênfase está na variação qualitativa (diferentes tipos de penas) e não quantitativa (diferentes intensidades dentro de uma mesma variedade de pena).

Quadro 2



Por fim, neste novo arranjo que queremos construir, o sistema de justiça criminal não se opõe ao indivíduo apenado – ao contrário, é *com* ele e *para* ele que a sanção precisa ser decidida e gestada. Ao posicionamos o indivíduo dessa forma, enfatizamos que a pena é uma prestação do sistema de justiça e que, como tal, não pode se justificar ou nortear sua atuação com base em teorias que percam de vista o indivíduo concreto, como a retribuição e a dissuasão geral.

É sobre este pano de fundo de uma nova divisão de tarefas entre o legislador, a jurisdição e o gestor público que eu gostaria de enfatizar três aspectos da política de alternativas penais. Conforme explicita seu documento inaugural, esta nova política estimula, no nível legislativo, o reconhecimento de outras formas de resolução de

conflitos para além das respostas tradicionais do sistema de justiça criminal, como a mediação e a justiça restaurativa. Dessa forma, a política amplia sensivelmente o repertório não somente de sanções à disposição de juiz, mas também o repertório de formas de equacionar e gerir os conflitos e problemas sociais sujeitos à lei penal. Além disso, a política posiciona-se claramente a favor da inclusão do indivíduo apenado – e também da vítima – nas estratégias de definição e gestão da pena. Em terceiro lugar, a política apresenta, com elevado nível de detalhamento, atribuições para os atores que atuam no processo de gestão da pena tanto no âmbito federal e estadual como também na esfera municipal que dificilmente integra as reflexões político-criminais.

## 2. O impacto da política de alternativas penais no funcionamento das instituições

Como indiquei anteriormente, é possível vislumbrar dois cenários no que diz respeito ao impacto desta nova política de alternativas penais no funcionamento das instituições. No primeiro cenário, a política não altera as velhas idéias e formas de atuar do sistema de justiça criminal. Nesse caso, a nova política conviveria com a possibilidade de o legislador decidir sozinho a pena a ser atribuída ao indivíduo concreto, como no caso das penas mínimas de prisão e de outros parâmetros quantitativos que impedem que a pena seja definida em função das peculiaridades do caso concreto. Neste caso, o espaço de atuação dos demais atores (jurisdicionais e de gestão) limita-se a operações de transmissão, substituição e conversão estritamente enquadradas e limitadas pelo legislador. Somente a pena (de prisão ou não) prevista em lei é resposta “suficiente” (obrigação de punir). A decorrência mais imediata da manutenção da centralidade da lei em matéria de penas é favorecer a identificação entre certa quantidade de pena prevista em lei e as possibilidades de atuação do sistema de justiça - “até 2 anos pode isso”, “até 4 anos pode aquilo” – como se os parâmetros quantitativos estabelecidos na legislação fossem capazes de captar a complexidade dos problemas e das exigências da prestação jurisdicional do sistema de justiça.

Mas há outro cenário possível. Neste, as novas idéias contidas na política de alternativas penais impactam fortemente as instituições do sistema de justiça. Três pontos merecem destaque. Em primeiro lugar, seremos todos estimulados a rever a atuação dos atores do sistema de justiça em matéria de determinação de penas. A principal e mais radical mudança nesse sentido é passar a perceber a pena decidida pelo juiz na sentença como *ponto de partida do processo sancionatório* e não o ponto de chegada. Isso significa reconhecer que várias outras *decisões* serão tomadas no decorrer desse processo para seguir ajustando a pena ao indivíduo concreto. Em segundo lugar, a centralidade do indivíduo e do caso concreto no processo sancionatório favorece a ampliação do repertório de possibilidades de atuação do sistema de justiça. Nesse sentido, a mediação e as práticas restaurativas tornam-se

prestações do sistema de justiça – tais como a pena – que podem permitir soluções qualitativamente melhores aos problemas e conflitos.

Nesse contexto, por fim, o papel do legislador é fundamental. A ele cabe permitir que os atores jurisdicionais e os gestores tomem pleno contato a complexidade do problema com o qual estão trabalhando. A função primordial do legislador é oferecer recursos para que os demais atores dêem conta da complexidade que têm diante dos olhos. Trata-se, enfim, de um legislador consciente de que os casos concretos que estarão diante dos juízes não são necessariamente os mesmos que ele tem mente e, sobretudo, consciente de que nunca será capaz de pensar todos os casos que estarão na frente de todos os juízes em todas as regiões do país. É o reconhecimento desse limite, de que não pode tudo ver, de cima, que vai permitir ao legislador a construção de arranjos normativos mais ricos e sofisticados, com elevado potencial de decisão para os atores jurisdicionais e os gestores públicos. Em outras palavras, e com isso concluo essa seção, a lei está mal adaptada para fazer face à vida. Ela não dá conta complexidade e, com as velhas idéias expostas acima, ela tampouco permite que os outros atores dêem conta. Nesta situação, quando os atores jurisdicionais transgridem a legislação estão, na realidade, fazendo o bom direito, atuando com justiça.

## 3. Notas para a construção de indicadores para a política de alternativas penais

A questão da construção de indicadores para aferir a qualidade da prestação jurisdicional coloca-se muito marginalmente no âmbito da velha divisão de tarefas em matéria de penas (Quadro 1). Não será possível aprofundar este ponto aqui, mas posso dizer simplesmente que o conjunto de teorias que são mobilizadas para justificar a atuação do sistema de justiça criminal organiza-se de modo a tornar absolutamente dispensável a averiguação do efetivo funcionamento do sistema e da qualidade da prestação jurisdicional. Basta pensarmos nas teorias modernas da pena (retribuição e dissuasão) e nas noções abstratas de “insegurança social”, “proteção à sociedade e às vítimas” e “combate a impunidade” que são freqüentemente veiculadas nos debates jurídicos e políticos sobre a questão criminal. Neste cenário, o sistema de justiça criminal contenta-se com indicadores quantitativos de suas próprias operações (número de pessoas apenadas, número de penas aplicadas).

Uma nova política de alternativas penais, diferentemente, está consciente da imensa variedade de situações e problemas geridos pelo sistema de justiça criminal. Não apela às formas abstratas de proteção social para se justificar. Ao contrário, (i) focaliza os vínculos sociais concretos e não por outra razão enfatiza fortemente os núcleos temáticos, que são desenhados e geridos localmente, favorecendo a articulação com outras políticas públicas. Além disso, a política de alternativas penais (ii) reforça a importância de uma coordenação geral para sistematização, reflexão e difusão sobre as experiências locais.

A construção de indicadores para uma política de alternativas penais poderia desenvolver-se a partir desses dois pilares – ênfase nas experiências locais e temáticas e na capacidade de articulação de órgão central – e atentar aos três níveis de indicadores que políticas públicas como as tratadas aqui exigem. O primeiro nível é composto pelos *indicadores quantitativos operacionais*, isto é, os fatores que estão sob o controle dos atores que atuam na gestão da sanção. Entre eles estão número de penas e medidas alternativas aplicadas, o número de funcionários nas varas e outras instâncias específicas, entre outros. É importante destacar que esses indicadores precisam ser produzidos de forma muito mais rica do que fazemos atualmente de modo a incluir detalhamento sobre o perfil dos cidadãos usuários da política, dos tipos de infração e do tempo de duração das sanções. O segundo nível reúne os *indicadores qualitativos operacionais* em que se busca aferir a percepção dos atores envolvidos e dos usuários da política. Por fim, em um terceiro nível estão os *indicadores de impacto ou resultado da política*. Estes são muito mais difíceis de serem construídos pois dependem da clara definição das metas que a política de alternativas penais busca alcançar.

Espero que as novas idéias sobre a divisão de tarefas em matéria de penas discutidas anteriormente possam servir para provocar uma reflexão coletiva sobre o que queremos do sistema de justiça criminal. Espero que possam servir também para fomentar, na sociedade civil e nos atores do sistema de justiça criminal, uma postura de intolerância às formulações – tanto legislativas quanto doutrinárias – que se desincumbem de basear suas propostas em diagnósticos e dados empíricos sobre a atuação do sistema de justiça criminal brasileiro.

## Fábio de Sá e Silva<sup>52 53</sup>

O debatedor ressaltou a qualidade da exposição da palestrante Maíra R. Machado, afirmando que a maneira como ela situou os desafios colocados no momento em que se discute a construção de uma política de alternativas penais, a partir dos dois cenários por ela explicitados e as dimensões dogmáticas que decorrem dessas opções políticas. Ressalta, portanto, a natureza político e ideológica do debate no plano da operação jurídica.

Identifica duas grandes questões que aparecem no debate, a partir de um esforço de construir indicadores de uma política pública de alternativas penais. Primeiro: essa política é diferente de uma política para a execução penal, pois não se restringe a um conjunto de operações que iniciam após a determinação de uma pena, compreendendo toda a estratégia de reação do Estado e da comunidade ao delito. Nesse ponto, o debatedor destaca a compreensão de que a política de alternativas penais se realiza a partir de, ou até mesmo anteriormente ao momento em que se começa um processo criminal, e consiste em uma oportunidade para a jurisdição organizar uma reflexão sobre as condutas de indivíduos e as melhores respostas possíveis para aquelas condutas. Nessa tomada de consciência está a possibilidade de se suplantar as limitações trazidas pela palestrante Maíra Machado. Não se tem mais que medir *a pena que é aplicada*, seja ela em tempo, que, como ela bem mostrou, é a unidade dominante no direito penal moderno, seja ela um conjunto de coisas, como, por exemplo, cestas básicas. Na verdade, o mais relevante é *a leitura que a jurisdição faz de um problema e das respostas possíveis que a jurisdição oferece àqueles problemas*. Segundo: é necessário catalogar quais são os tipos de problemas, perfis das pessoas, os argumentos que são trazidos no âmbito da jurisdição pelas partes, pelo promotor de justiça, pela defensoria pública, pelo advogado, as respostas que são oferecidas, o ambiente que essas respostas são executadas e as consequências disso. É preciso ter um mapa que identifique tudo isso para entender se a política está funcionando ou não. Assim será possível estabelecer algumas correlações entre determinados perfis de decisões de juízes, associadas a determinadas condições de execução, que resultam em determinadas consequências no plano da comunidade, na reconstituição das relações, partes antagônicas, e eventualmente, até mesmo, na prevenção especial.

O principal desafio está em como o sistema de justiça criminal vai conseguir produzir essas informações. Hoje o sistema de justiça criminal não produz sequer as informações básicas a respeito dos processos que nós temos, apesar da relativa simplicidade desses processos, que trabalham com aquelas três categorias: tempo, pena e crime. O crime está tipificado, a pena está no intervalo determinado pelo Código e o tempo o juiz fixa. Mesmo assim, não há dados sobre punição no Brasil, principalmente

52 Doutorando em Direito, Política e Sociedade pela Northeastern University, Boston e Chefe de Gabinete da Presidência do IPEA.

53 Resumo elaborado pelo palestrante.

porque as agências do serviço criminal são absolutamente fragmentadas. Um inquérito que começa na polícia, passa pelo ministério público e ganha outro número, passa pelo judiciário, vira processo e ganha outro número. Não há como rastrear esse fluxo e saber se um determinado BO gerou sentença e de qual tipo. As tentativas que já se fez para tentar organizar e tornar esse fluxo um centro produtor de informação esbarraram nos sistemas e na indisposição de cada um desses órgãos para abrir mão da gestão desses sistemas, compartilhar informação com outros órgãos ou adotar o mesmo padrão de número. O CNJ acabou desempenhando o papel mais relevante nessa área ao determinar, veja só, uma tabela de classificação para os processos.

Conclui chamando a atenção em torno desses aspectos: a complexidade de coisas que se tem para medir e a dificuldade que existe para obter e organizar essas informações, tendo em vista a desarticulação que existem no sistema de justiça criminal. Uma terceira reflexão, ainda, seria sobre como criar instrumentos de gestão a partir dos indicadores, ou seja, sobre como induzir políticas públicas a partir da identificação das grandes correlações entre tipos de condutas, tipos de decisão judicial, tipos de ambiente de execução, formas de monitoramento e bons resultados, etc. Mas registra que esse é, obviamente, um desafio de mais longo prazo.

## **MESA REDONDA V**

EXPERIÊNCIAS DO PODER EXECUTIVO NA IMPLANTAÇÃO DAS  
ALTERNATIVAS PENAIS COMO POLÍTICA PÚBLICA

## Mauro Rogério Bittencourt<sup>54 55</sup>

Explica que apresentará as experiências realizadas em São Paulo na área de penas e medidas alternativas. Explana que há uma Central de Penas e Medidas Alternativas dentro da estrutura da Coordenadoria de Reintegração Social e Cidadania que é subordinada à Secretaria de Estado da Administração Penitenciária. É um trabalho de quase quinze anos que atingiu um corpo bastante volumoso. Porém, quando ele foi iniciado não havia qualquer legislação específica, mas graças ao espírito inovador dos envolvidos, foi possível implantá-lo. Com o passar do tempo às legislações foram sendo criadas, o que comprova que a política pública não nasce pronta, se consolida pela experiência e provocação dos gestores. Na maioria dos casos das legislações que irá apresentar, ocorreu o mesmo, elas vieram depois do serviço já estar instalado.

Em São Paulo, para montar uma central primeiramente é necessária uma manifestação do Judiciário ou Ministério Público demonstrando o interesse. A partir daí o Departamento de Penas junto com o Departamento de Convênios visita a pessoa que solicitou, o juiz ou o promotor, e faz um levantamento de demandas, identificando quantos são os casos a serem acompanhados (é necessário pelo menos cem casos/mês em acompanhamento). É feito um convênio entre Secretária da Administração Penitenciária e a prefeitura para que esta ceda um espaço físico para central, o que é uma vantagem já que não se paga aluguel e, de pronto, se envolve o município na proposta. Ressalta que não se trata de um convênio fechado, pois é possível conveniar outros órgãos ou ONGs, se for o caso.

No caso de São Paulo, ao ser criada a lei referente à secretaria já se previu o trabalho com o egresso e cumpridores das penas restritivas de direito. Depois, em 1997, houve uma resolução do Tribunal de Justiça que credenciou a secretaria de administração para moldar a primeira central de penas de medidas alternativas que foi a Central da Barra Funda. O instrumento que deu competência para que a Coordenadoria pudesse trabalhar os prestadores foi o provimento do tribunal de justiça, que veio depois do credenciamento, dizendo que os juízes das comarcas poderiam credenciar através de portaria a central de penas e medidas alternativas para poder acompanhar as prestações de serviços à comunidade.

Avalia que a vantagem que essas legislações trouxeram para o trabalho é que há liberdade para instalar a central onde houver a demanda, pois não há o limite à circunscrição como no caso de uma vara especializada. Isso facilita muito a interiorização das centrais, sendo que hoje é possível falar num processo de descentralização e regionalização. Há centrais, por exemplo, que se instalam em um município e abrem um escritório em outro município vizinho, assim compartilham o acompanhamento (é o caso de Chavantes e Ipaussu).

Em 2009 foi criada oficialmente a Coordenadoria de Reintegração Social, com a estrutura que ela tem hoje, antes era Departamento de Reintegração Social, sendo

54 Coordenador de Reintegração Social e Cidadania da Secretaria de Administração Penitenciária/ SP.

55 Resumo elaborado pela organização a partir da gravação da palestra.

que dentro dessa Coordenadoria foi colocado o Departamento de Penas Alternativas, dividido em cinco diretorias regionais. Nesse mesmo ano foi lançado por meio de um decreto o programa em São Paulo chamado Pró – Egresso que possibilita a previsão em editais de licitação de serviços a serem prestados para o Estado que as empresas ganhadoras contratem 5% de egressos como mão de obra. No início, apesar do trabalho de mobilização com os secretários, nada aconteceu. Então, em 2011 foi publicado outro decreto definindo que as Secretarias de Administração Penitenciária, de Gestão Pública e do Trabalho irão deliberar por resolução quais os editais que serão obrigatórios contratar 5% de mão de obra egressa do sistema prisional. Importante esclarecer que, nesse caso, foi ampliado o conceito de egresso previsto na LEP, pois considera também a família do egresso, os presos do regime semi aberto, famílias de apenas prestadores de serviços à comunidade ou pessoas que estão condenadas a penas restritivas de direitos.

Com essa iniciativa, outras ações puderam ser agregadas, como a Renda Cidadão e Ação Jovem, em parceria com a Secretaria de Desenvolvimento Social, que são programas de transferência de renda. Essa proposta se justifica porque muitas vezes o atendido na central apresentava a demanda de bolsa o que o remetia para uma fila no município, gerando uma peregrinação em órgãos estatais ou ainda a espera prolongada, comprometendo eventualmente o cumprimento dos compromissos com a Justiça. Através dessa parceria, foi possível atender o público dos egressos e das penas alternativas quando da necessidade de concessão desse benefício.

Com a Secretária da Educação foi criado um Programa Estadual de Educação nos Presídios e dentro desse programa também foram incluídos os prestadores de serviços à comunidade e egressos do sistema prisional. Com a Secretária de Desenvolvimento e Tecnologia foi desenvolvido o Programa Via Rápida Emprego, uma segunda fase do Programa Pró-Egresso, que trata da educação e qualificação para o mercado de trabalho, destinado aos presos do regime semi aberto, egressos e prestadores de serviço à comunidade ou cumpridores de pena restritiva de direito. Desde 2010 essa iniciativa está em funcionamento, sendo que além de frequentar os cursos, o indivíduo recebe uma renda, alimentação e vale transporte. É interessante notar que nesses dois programas a Coordenadoria não precisou desembolsar recursos, porque já eram programas existentes no governo do Estado, porém eles nunca incluíram esse público.

Outra ação com a Secretária do Trabalho é o Programa Frente de Trabalho, onde são identificadas as pessoas que estão com alto índice de vulnerabilidade social e elas são encaminhadas para o trabalho, geralmente em órgãos públicos, ganhando salário, trabalhando de segunda a quinta, e na sexta fazendo um curso profissionalizante (esse programa dura nove meses).

Atualmente são 43 unidades de penas alternativas espalhadas em São Paulo, 15 mil pessoas em acompanhamento (80 mil pessoas já passaram pelas unidades), mais 45 centrais em processo de montagem, ou seja, que os juízes mandaram o pedido e a Coordenadoria visitou os prefeitos, sendo que os convênios estão sendo

formalizados. O prazo para montar uma central é variável, entre 4 anos e 15 dias, dependendo do interesse político do município, Judiciário e Ministério Público local.

Propõe uma reflexão, estimando que provavelmente em abril de 2012 o serviço já vai ter atingido o marco de 100 mil pessoas, se for considerado que uma parte delas poderia estar presa caso nos municípios não tivessem a estrutura das penas alternativas, imaginem o gasto que isso representaria para os cofres públicos. No serviço das centrais o custo de cada usuário é de R\$ 22,90, um dos menores do Brasil devido a estrutura de parcerias (o município sede os espaços e agora também estão cedendo os técnicos, a Coordenadoria entra com os móveis, equipamentos e equipe de estagiários, apenas). Agora se for considerar que o custo de uma pessoa presa para a Secretária de Administração é de R\$ 1.300/mês, imaginem o que significaria se pelo menos um terço dessas pessoas estivesse atrás das grades.

Com relação às instituições cadastradas, há 2.500 instituições que recebem os prestadores e oferecem outros serviços. Por exemplo, os Narcóticos Anônimos são parceiros em todas as 43 centrais, sendo possível encaminhar o prestador para trabalhar e para que ele possa fazer tratamento.

O trabalho de penas alternativas já ganhou o Prêmio Mário Covas, que é o maior prêmio de gestão do Estado de São Paulo; recebeu o prêmio Destaque do Ano na Secretaria; ganhou o concurso de Melhores Práticas do Ministério da Justiça em 2007; e há dois dos projetos de melhores práticas premiados neste congresso que são das centrais de São Paulo, um da central da mulher e outro de um grupo terapêutico da central de São Vicente. Além disso, relata que estão trabalhando com centrais temáticas, como a central da mulher que só atende o público feminino e estamos tratando na moldagem de uma central com o poder judiciário federal

Finaliza destacando que muitas políticas públicas já existem nos Estados como cursos profissionalizantes, banco de empregos, programas de transferência de renda, mas que não incluem de fato o público ligado a política penal. Através das parcerias e da alteração ou criação de normativas, foi possível fazê-lo em São Paulo, garantindo a esses usuários o status de cidadão e o acesso às políticas públicas. Menciona que há no site da Secretaria com informações detalhadas sobre os programas e as legislações.

## Ana Cecília Gonzalez<sup>56 57</sup>

Bom dia a todos e a todas, é um prazer o estado do Pernambuco está presente nesse encontro que vem discutindo as alternativas penais. Vou fazer uma breve apresentação que será dois momentos. No primeiro momento vamos falar do que já está posto e no segundo momento dos novos desafios que nós temos que enfrentar.

56 Gerente Penas Alternativas e Integração Social/PE.

57 Resumo elaborado pela palestrante.

Bem no estado de Pernambuco as expectativas referentes às alternativas penais iniciaram pelo ministério público. O ministério público no ano de 1996 começou a articular e a fomentar a criação da central para a aplicação das penas alternativas. Em 95 a lei 9.099 e judiciário e ministério público e a defensoria publica também fomentaram.

Em 2005 nós temos a criação da Gerência das Alternativas Penais e Integração Social. As secretárias e as OPAS são criadas em 2005 e nós temos as centrais de apoio as penas alternativas, essas centrais elas prestam apoios operacionais as varas criminais e aos juizados elas estão ligadas as gerencias de penas alternativas que é um órgão da secretária justiça e direitos humanos, que é um órgão da secretária de desenvolvimento social e direitos humanos.

Em Pernambuco nós temos a execução das penas sendo acompanhadas e monitoradas pelo judiciário e pelo executivo paralelamente. O judiciário que é representado pelo Dr. Flávio Fonte existe uma vara especializada em penas alternativas que é a VEPA, e ela tem competência de atuar junto aos vários criminais da rede da capital e da região metropolitana.

Os juizados e o interior do estado quem atende é o poder executivo, é a gerencia de alternativas penais e integração social, dentro dessa estrutura, dentro da secretária de desenvolvimento social e de direitos humanos nós temos os órgãos de execução penal ou de gestão da pena, nós temos uma secretária executiva de ressocialização que é responsável pela gestão da pena de quem está no regime fechado ou semi-aberto, o livramento condicional é gerido pelo conselho penitenciário e o regime aberto, egressos e penas alternativas são geridos pela secretária de justiça e direitos humanos então não é o mesmo órgão e não é a mesma secretária executiva, que vai executar a pena de prisão privativa de liberdade e o regime aberto ou então as penas alternativas. Então o que estiver em meio aberto é a secretária de justiça e direitos humanos e regime fechado e semi-aberto é a secretária de ressocialização que é equivalente à secretária de administração prisional.

Então nós temos aqui os marcos regulatórios a lei estadual 14.264 ela estrutura o executivo estadual e determina a criação da secretária social e de direitos humanos, o decreto estadual 30.964 de 2007 ele cria e regulamenta a gerência de penas alternativas e integração social, então nós temos como competência da AGEPAS a estruturação dos núcleos, as centrais de penas alternativas, o planejamento da política pública e de alternativas penais no estado o monitoramento das penas e medidas alternativas e a formação de rede para o cumprimento da pena e disponibilização de vagas e inclusão sócio produtiva desse cumpridor de penas alternativas. O decreto estadual de 2006 ele vai regulamentar as CEAPAS e também ele cria outras competências para a AGEPAS.

As CEAPAS são os órgãos que atuam prestando apoio ao judiciário e vão receber esse cumpridor, que vão acompanhar a medida ou a pena alternativa, que vão monitorar as entidades, vão articular rede para a criação de vagas.

Em Pernambuco essas CEAPAS são instalas por portarias, cada CEAPA tem

uma portaria específica. Outros instrumentos também que temos para regulamentar esses convênios, porque como nós as CEAPAS atuam em parceria com o poder judiciário, com o ministério público elas são resposta a uma demanda do judiciário, nós temos o termo de compromisso. Temos o termo de compromisso do poder executivo com o poder de justiça criminal então é o ministério público, o tribunal de justiça e a defensoria pública elas firmam esse termo de compromisso, pra instalação das CEAPAS, naqueles locais necessários. Nós temos um termo de cooperação técnica também que ai já no município, na comarca aonde a CEAPA vai se instalar. A gente precisa da parceria do poder executivo local e também do judiciário, ministério público. Geralmente as CEAPAS funcionam nos fóruns, diferentemente de São Paulo que o Dr. Mauro relatou que funciona em órgão do executivo, as nossas funcionam em regra dentro dos fóruns e em alguns lugares dentro da defensoria pública, não tem nenhuma experiência de ter um órgão da CEAPA no executivo. Até porque para o cumpridor é mais fácil ele está ali no ambiente do fórum, é um lugar mais fácil geralmente, então estão concentradas nos fóruns. Temos também um convênio de cooperação técnica que é feito com as entidades que vão disponibilizar vagas para receber esse cumpridor. Os termos de parceria também com as entidades.

Na nossa construção além desses marcos nós temos também o Plano de Segurança Pública do Estado de Pernambuco que é o Pacto Pela Vida. No pacto pela vida, nós incluímos as alternativas penais, então é um compromisso do estado hoje discutir as alternativas penais e manter as alternativas penais. Ele esta dentro do pacto pela vida no Programa de Justiça Criminal. O pacto pela vida ele tem por objetivo prevenir e reduzir a violência no estado. Nós temos atualmente uma meta da redução dos crimes violentos letais intencionais e dos crimes violentos contra o patrimônio, a dos crimes violentos letais intencionais é reduzir anualmente 12% dos homicídios e latrocínios.

Então hoje em dia nós temos o cenário atual das penas alternativas são doze CEAPAS no estado que contemplam sete regiões de desenvolvimento, seis circunscrição judiciárias, seis comarcas e vinte uma unidades judiciárias. Na capital nós temos três CEAPAS que são ligados aos juizados uma delas é o juizado do idoso e esta em fase de implantação a CEAPA violência doméstica familiar, especializada no combate a violência doméstica familiar contra a mulher, que é um projeto temático que nós estamos implantando em parceria com o DEPEEN e é específica para a efetivação da lei Maria da Penha. Nós temos também a CEAPA rede social que foi premiada como uma das melhores práticas, que é uma CEAPA exclusiva para articular a rede, cadastrar as entidades e disponibilizar vagas para o cumprimento das penas alternativas, a gente sabe que a grande dificuldade do cumprimento das penas alternativas é um local para essas pessoas cumprir, prestar serviços à comunidade, de limitação de final de semana e se a gente não tiver a sociedade civil articulada e comprometida também à gente também não terá locais onde essas pessoas possam cumprir a sua pena então é importantíssimo o trabalho que essa CEAPA realiza.

E no interior do estado, já buscando a interiorização nós temos na região da mata norte duas CEAPAS a do Goiano Timbaúba, no agreste central na comarca de

Caruaru nós temos a CEAPA de Caruaru e da violência doméstica familiar contra a mulher, também em Caruaru. No Agreste Central Meridional temos em Belo Jardim Garanhuns onde também estamos implantando a CEAPA de violência doméstica familiar contra a mulher e Sertânia que é na região de Moxotó, na região de São Francisco em Petrolina nós também temos uma CEAPA de violência doméstica familiar contra a mulher.

Esse projeto, é um projeto muito interessante através dele nós estamos começando a entender a realidade, é um projeto que começou agora em junho, nós vamos ter poucos dados sobre o projeto, mas, nós tivemos agora um mutirão em Petrolina só dos casos Maria da Penha foram 58 processos, houve renúncia de 56, então não deram continuidade aos processos e quando a equipe da CEAPA for atender, elas relataram que não deram continuidade porque acharam que os seus maridos, companheiros, familiares viriam ficar presos, se elas soubessem que eles seriam colocados apenas a prestar serviços comunitários elas teriam dado continuidade. Então através dessa CEAPA nós estamos começando a qualificar os dados, além dos números, nós também estamos descobrindo o porquê atrás desses números.

Temos aqui alguns dados de atendimento de 2007 à 2009 os atendimentos foram aumentando progressivamente em 2010 nós tivemos 13.940 atendimentos, em 2011 já estamos com 15.274, as medidas aplicadas também as linhas ascendentes. De 2007 a 2009 nós tivemos 1650 até 2010, tivemos esse ano até setembro 1.151 atendimentos. Desse valor 59 foram penas de prestação pecuniária e 34 % prestação de serviço à comunidade, penas de alternativa aplicadas elas são menores, mas, também a curva é ascendente, em 2010 tivemos 410 penas aplicadas e esse ano 457 até setembro e 46 % PP e 39 PSC, então a prestação pecuniária é a pena mais aplicada. Caso e acompanhamento em setembro de 2011 – 1938 casos em descumprimento 157 e estão concluídos 1.358.

Perfil do nosso cumpridor sexo 20% feminino e 80% masculino; faixa etária 28% de 18 a 25 anos, 30% entre 25 e 35 anos e 28% entre 36 e 50 anos; escolaridade 7% são analfabetos, 11% fundamental incompleto, 25% fundamental completo, 12% médio incompleto e 20% médio completo; etnia 53% parda, 3% negra e 32% branca, renda do cumpridor 20% inferior a 1 salário mínimo, 56% recebe entre 1 salário mínimo a 3 salários mínimos e 15 % não possuem renda. Tipos penais com maior frequência é lesão corporal leve, contrabando de caminho, ameaça, furto esta em 18º lugar, esse é o ranking dos 20 crimes penais mais infringidos.

Nós falamos tudo isso para poder dizer que a gente não conhece o universo de penas alternativas do nosso estado, porque uma parte da informação, ou seja, esses dados aqui são restritas aquelas 13 CEAPAS que a gente falou, então é o que a gente acompanha atualmente, agora se você perguntar quantas penas alternativas foram aplicadas no estado a gente não tem como responder, a VEPA tem o número delas, as CEAPAS tem o número delas, mas, essa informação não está integrada. Então pensando na nova gestão, no novo modelo de gestão, nós vimos à necessidade de criar um sistema integrado para gerir as informações. Então como uma gerencia pode fazer planejamento pode identificar que lugar deve apoiar qual vara que tem a melhor

demanda, que precisa ser apoiada, se a gente não tem os números e é essencial para o planejamento a gente ter a gestão da informação e hoje em dia a gente não tem, porque realmente o juiz pode chegar e demandar eu preciso, mas, ele pode ter 50 casos, 100 casos, e tem outros municípios que tem mais de 1000 casos, tem TCS hoje eu recebi uma ligação de um juiz olha o município de Igarajú está com vários TCS parados e não tem quem execute, então como é que a gente vai resolver, vamos precisar de apoio, agora para a gente definir quais os locais, nós vamos precisar conhecer qual é a nossa realidade, agora para apresentar esse nosso projeto eu vou convidar para fazer a apresentação a Dr.<sup>a</sup> Valéria Lins que da nossa agência da tecnologia da comunicação, ela vai fazer uma breve apresentação dessa nossa proposta de sistema de gestão.

Bom dia a todos e a todas, esse projeto que nós vamos apresentar aqui ele esta em seu nascedouro ele, começou quando realizamos as visitas a três estados, verificando o nível de informatização de cada um desses estados e vendo o que podia ajudar a nós na montagem para um projeto para Pernambuco, na realidade de Pernambuco. E, além disso, nas reuniões com os próprios grupos internos, com a AGEPAS que é a área de Cecília, com a parte que vai ser o patronato que é de Zuleide, que também está aqui. E nós começamos a mapear as nossas necessidades e começamos a montar um projeto informatizado, esse projeto, ele foi apresentado pela primeira vez na câmara de articulação de poder judiciário e de ministério público e defensoria, a semana passada, ele não é ainda um projeto fechado, ele não está nada concluído, ele está sendo montado, tanto é que até o juiz da vara de execução penais e das penas alternativas, ele ainda não conhece o projeto, portanto ele não pode ser considerado fechado.

Vamos passar rapidamente algumas coisas. O objetivo desse projeto é o desenvolvimento de um sistema de informações para o patronato de Pernambuco, interligando todos os órgãos e entidades envolvidas, esse é o mais importante, esse é o grande diferencial, é a integração de todos esses órgãos que estão envolvidos com serviço. Objetivando disponibilizar informações que sejam necessárias para o andamento do cumprimento dessas medidas e também interpondo inserção sócia produtiva. As informações que vão ser contempladas são informações referentes a penas alternativas, a regime aberto, livramento condicional e egressos. Esse sistema ele sendo montado com dois grandes módulos: um de monitoramento das penas e o módulo de planejamento.

O módulo de monitoramento das penas, primeiro coisa é identificar cada parceiro e o que cada parceiro pode contribuir o poder judiciário o que ele pode, ele tem quem são os novos cumpridores, quem está saindo como egressos, então tudo isso ai vem como já vem do poder judiciário, isso pode vir de uma forma automática sem precisar da vindo via ofício, que leva bastante tempo e se ganha tempo também tempo na mão de obra, que não precisa digitar o que já está digitado. Então ele manda informação do processo isso vindo de uma forma, banco de dados para banco de dados, sem passar por digitação e ele recebe informações sobre cumprimento de penas, veja eu coloquei apenas sobre informação sobre cumprimento de pena, porque quem vai dizer o que

quer receber de volta é o poder judiciário. Porque é um sistema de parceria e cada um vai dizer o que pode disponibilizar e o que precisa receber.

Próximo seria a secretaria de ressocialização, ela tem todo o acompanhamento da pessoa na época em que ele estava interno, então ela pode essas informações que vai ser de grande valia para quem vai acompanhar essas pessoas lá fora e também ela pode receber informações para alimenta o sistema de situação carcerária do estado, e que por sua vez alimenta o INFOP, então isso tudo informatizada tudo isso com o ganho de tempo muito grande, você não vai estar mais recebendo papel, digitando papel, conferindo, a informação é única que sai do judiciário, vão ser o mesmo que vão chegar ao INFOP, os mesmos que vão chegar à rede de ressocialização, tudo com uma informação única, segura.

O Próximo parceiro a secretaria de desenvolvimento social, ela pode contribuir com o que? Fornecer, disponibilizando os antecedentes dessas pessoas, os mandados de prisão que estão em aberto, tudo isso pode estar disponibilizados nesse banco de dado chamado de SIP – Sistema de Informação do Patronato. E também, mais uma coisa, importante às ocorrências se essa pessoa for presa novamente a STS ,ela já informa, vai cair aqui no sistema a defensoria pública toma conhecimento, o próprio patronato, AGEPAS toma conhecimento.

A defensoria pública também é outro órgão, que também vai dizer o que é que ele precisa receber de cada pessoa, como também o ministério público, essa é a ideia de como será feita o monitoramento tudo de forma integrada e automática, isso sem violar os bancos de dados dos demais órgãos, isso é feito de uma forma de onde nada ser vai invadido, os sistemas vão disponibilizar as informações de acordo com que cada foi definido, isso ainda está sendo definido, o que cada um vai disponibilizar ali e o que cada um vai receber. Vai ser via web, via web até porque isso hoje é uma realidade e facilita muito a interiorização. O patronato e a AGEPAS é que está coordenando tudo isso.

O outro módulo é o módulo de capacitação, esse módulo ele visa ter meios de informações, para capacitar esse pessoal para o mercado de trabalho para chegar à inserção sócia produtiva, como é que funciona isso? O patronato divulga quais são os cursos que ele tem disponível, por exemplo, agente sabe que o sistema S ele disponibiliza todo ano uma série de cursos gratuitos, então o patronato e a AGEPAS, já coloca ai para que aquela pessoa, aquele cumpridor ele já possa ver que tem um curso que ele pode fazer, sem ter que se deslocar, sem que tenha que estar pagando passagem, sem ter que estar enfrentado fila, esperando atendimento, ele vê via internet que ele pode fazer um determinado curso. Ela também seleciona cursos que ela acha que são necessários que sejam promovidos e, ela recebe o relatório de acompanhamento de como estão sendo feitos esses cursos pelas pessoas que foram selecionadas.

O outro parceiro nessa capacitação é a secretaria de trabalho, qualificação e emprego, ela por missão vai disponibilizar vagas e cursos, para mão de obras no estado, então faz se uma ligação com isso ai para que essas vagas fiquem disponíveis

também no sistema de patronato, porque aquele público que vai que tem que ir mensalmente pra lá ou bimensalmente, o próprio pessoal técnico do patronato e da AGEPAS eles mostram, eles indicam vagas e eles podem chamar essas pessoas, eles tendo conhecimentos técnicos, eles podem ver pelos curriculum que eles têm quem está habilitado a concorrer àquela vaga. E a secretária de trabalho como ela promove muitos cursos, ela também vai receber também a demanda dos cursos que são solicitados por aquele público específico de patronato e AGEPAS, e tentar encaixar. As instituições capacitadoras recebe a relação de todo o pessoal que vai fazer o curso e manda de volta qual foi o resultado, qual foi o desempenho, das pessoas, frequência, o resultado se ele aproveitou alguma coisa no curso. A secretaria ressocialização ela na apresentação da semana passada ela pediu para que fosse incluída ela ai porque ela também participa da capacitação.

O público alvo eles podem manter, vai ter um espaço para eles manterem atualizados os curriculum deles e esta recebendo informação para demanda para curso, então quando ele pede para fazer um curso e esse curso está disponível, automaticamente o sistema vai mandar um e-mail para ele ou se ele não tem e-mail, vai avisar o pessoal técnico que é para convocar aquela pessoa. E ele também solicita o que é do interesse dele.

A outra parte é a Inclusão Sócia Produtiva, como é que faz o mercado de trabalho oferta as vagas e pode ver através do sistema que existem pessoas, que eles não sabem quem é, nem onde estão pelo curriculum, ele fala essa pessoa me interessa ele entra em contato com o patronato ou AGEPAS para entrevistar aquela pessoa. Instituição de apoio ao empreendedor sabe que nem todo tem condições ou quer ser empregado, então eles querem montar o seu próprio negócio, então isso ai também, o sistema prevê que essas informações estejam disponíveis para essas pessoas. As teorias de trabalho também oferecendo vagas e recebendo candidatos e o patronato fazendo essa integração toda, convocando candidatos, mandando candidato para a entrevista, toda essa parte até que ele esteja realmente inserido no trabalho como deve estar.

A outra parte é o publico alvo que ele pode se candidatar a vaga por via sistema, ele pode se candidatar a uma vaga, e pode também ser convocado para uma entrevista através do sistema ele vai ser ajudado a fazer um curriculum, de uma forma padronizada, em que ele apareça com melhor qualidade.

A segunda parte é a parte de planejamento é o outro módulo, onde o sistema prevê receber antecipadamente, do poder judiciário da secretaria de ressocialização, aquelas informações importante, para que o patronato e a AGEPAS, se planeje para receber essas pessoas que vão chegar. Principalmente escolaridade, então que são essas pessoas que vão chegar? Qual a escolaridade delas? Já preparar cursos, preparar turmas, para receber já sabendo que vai receber mais ou menos nessa época, e para preparar cursos para melhorar o nível, curso profissionalizante, então tudo isso ai já está previsto tanto para informações psicossociais como para parte de capacitação e da inclusão sócio produtiva. Agora esse trabalho também é feito para o mercado de trabalho, já o pessoal procurando saber, o patronato se informando para

cumprir as necessidades do mercado de trabalho agora e futura. Para ir formando esse pessoal dentro de uma mão-de-obra que venha a ser útil para eles, para que ele não vá fazer curso que depois não sirva para nada, tem que haver essa sintonia, tudo isso o sistema prevê.

Quais são os resultados esperados: facilita o acompanhamento da pena, fica muito mais fácil de fazer, o aumento da capacidade produtiva das equipes, porque muitos dos trabalhos que elas fazem hoje, elas vão deixar de fazer e vão ganhar tempo para fazer trabalhos mais nobres, uniformização das informações, aumento do número de inclusões com toda certeza, conhecimento do universo a ser trabalhado, que hoje é muito nebuloso, é um dos grandes problemas e todas essas outras ai que eu vou ter que terminar e principalmente a redução da criminalidade. Obrigada a todos.

## Andrea Mércia Batista de Araújo<sup>58 59</sup>

### Recorte histórico

ACEAPA, Central de Apoio e Acompanhamento às Penas e Medidas Alternativas, inaugurada em 05/02/2002, iniciou suas ações mediante parceria firmada entre o Ministério da Justiça com a Secretaria da Justiça e Direitos Humanos do Estado da Bahia, através de convênio firmado com o Conselho Arbitral da Bahia, que garantiu sua implantação e funcionamento até 31/07/2002.

Em 06 de setembro de 2007 foi publicada a Lei 10.693 de 05 de setembro de 2007, criando a Central de Apoio e Acompanhamento às Penas e Medidas Alternativas da Bahia na estrutura da Superintendência de Assuntos Penais da SJCDH, o que representou a confirmação da política pública de penas e medidas alternativas no Estado.

Através da Lei nº 11.042 de 09 de maio de 2008, foi ampliada para mais 10 Núcleos de Apoio e Acompanhamento às Penas e Medidas Alternativas, vinculados à CEAPA, nas cidades-pólo de Barreiras, Bom Jesus da Lapa, Feira de Santana, Ipirá, Ilhéus, Jequié, Juazeiro, Teixeira de Freitas, Valença e Vitória da Conquista, com abrangência dos 173 municípios dos Territórios de Identidade que integram. Até o momento, foram inaugurados 09 Núcleos: Ipirá, Jequié, Vitória da Conquista, Ilhéus, Valença, Juazeiro, Teixeira de Freitas, Barreiras, Feira de Santana.

É necessário ressaltar que recentemente o Estado da Bahia passou por uma reforma administrativa e a partir da lei n.º 12.212, de 04 de maio de 2011 foi criada a SEAP – Secretaria da Administração Penitenciária e Ressocialização. Esta iniciativa

58 Coordenadora da Central de Penas Alternativas/BA e Membro da CONAPA.

59 Resumo elaborado pela palestrante.

reorganizou a estrutura responsável pela gestão do sistema penitenciário, dando mais foco e direcionamento às ações desta área, nesta perspectiva a CEAPA e os Núcleos do interior do estado foram incorporados à esta nova pasta.

### **Atividades / Dados**

A CEAPA busca a manutenção de parcerias firmadas com diversos órgãos judiciais, estreitando as relações com os Juízes, Representantes do Ministério Público e Defensoria Pública, incentivando a aplicação das penas e medidas alternativas e o encaminhamento dos respectivos cumpridores para a CEAPA, que, por sua vez, através do modelo de monitoramento desenvolvido, permite uma maior efetivação do cumprimento de tais penas e medidas.

O número de novos cumpridores atendidos em Salvador e Núcleos do interior do estado, desde a implantação em 05/02/2002 até 30/09/2011 contabiliza 11.159 pessoas que passaram pelo acompanhamento técnico especializado das equipes multidisciplinares formadas por Assistentes Sociais, Psicólogos e Advogados, garantindo um atendimento mais amplo acerca do público atendido.

Os dados atuais informam que se encontra em efetivo acompanhamento pela CEAPA e Núcleos um total de 2.298 cumpridores de PSC - Prestação de Serviços à Comunidade, PP- Prestação Pecuniária e Comparecimento Periódico.

Atualmente a Rede Social conta 492 entidades cadastradas, o processo de sua formalização foi organizado a partir de um estudo que buscou atender a inclusão de instituições sem fins lucrativos e com destinação social diversificadas, como creches, associações, escolas comunitárias, asilos, abrigos, hospitais públicos, entidades culturais e desportivas.

A aplicação de penas e medidas alternativas, além do relevante caráter social que possui, permite aos cofres públicos uma considerável economia, na medida em que, além de possibilitar a redução com os gastos inerentes ao encarceramento, geram renda para instituições que atuam na área social, auxiliando a rede pública na disponibilização de serviços a pessoas de baixa renda.

O apoio e acompanhamento durante a execução é primordial para que haja a efetividade no cumprimento das imposições judiciais, a expansão, o fortalecimento e a credibilidade na aplicação das penas e medidas alternativas e a possibilidade de ressignificação pelos cumpridores.

## **MESA REDONDA VI** PARTICIPAÇÃO SOCIAL COMO MECANISMO DE CONSOLIDAÇÃO DA POLÍTICA DE ALTERNATIVAS PENAIS

De um lado, a participação social na Justiça penal sobressai como uma necessidade, como uma estratégia de criação de espaços e meios de execução das medidas alternativas, principalmente a prestação de serviços à comunidade e a prestação pecuniária. Conforme o documento Dez Anos da Política Nacional de Penas e Medidas Alternativas (2011), para implantação das medidas alternativas foi fundamental a disposição de instituições da sociedade civil e de órgãos públicos não vinculados à execução penal para receber de modo voluntário cumpridores de penas e medidas alternativas e as doações de cestas básicas. “São nas creches, asilos, hospitais, que as penas e medidas acontecem de fato”.

De outro lado, a participação comunitária passa a ser um recurso capital e um dos meios mais importantes de reforçar laços entre os infratores, submetidos a medidas não privativas de liberdade, suas famílias e a comunidade, promovendo oportunidades para o desenvolvimento dos sentidos de responsabilidade e de proteção para com a sociedade, além de ser essencial para expandir a atuação do sistema penal de uma ótica meramente punitiva para a pacificação das relações sociais. Essa participação comunitária, compreendida como primordial pelas Regras de Tóquio, representa a possibilidade de construção de um novo senso comum sobre a própria Justiça penal, que possibilite perceber o aparato estatal penal como uma ferramenta de inclusão e não exclusão social.

As Diretrizes Básicas de Política Criminal, estabelecidas pela Resolução nº. 16, de 17/12/2003 (publicada no DOU nº. 248, em 22/12/2003, seção 1, pp. 34/35), do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, deixam clara a direção da política criminal brasileira no sentido de superar “o paradigma positivista que tratava a questão da criminalidade apenas na esfera do comportamento individual”, reconhecendo seu enquadramento contemporâneo como problema social de raízes multicausais, a ser enfrentado pelo conjunto da sociedade. Para tanto, dispõe princípios norteadores dessas Diretrizes, estabelecendo, como diretriz referente às políticas públicas de prevenção, entre outras, o estímulo aos órgãos e mecanismos que viabilizam a participação da comunidade no Sistema de Justiça criminal.

Essa interface com a comunidade, segundo as advertências da teoria crítica, deve se dar com planejamento, cautela e controle *para que não reproduza a lógica panóptica e a sociedade punitiva também na esfera das alternativas à prisão* (Azevedo, 2005, p. 193). Ou seja, é importante avançar com uma participação comunitária que não amplie somente a esfera de construção do Direito concebido como conhecimento-regulação, instrumento de controle, mas que amplie o conhecimento-emancipação, a partir de uma maior humanização do Sistema de Justiça.

Um novo senso comum, emancipatório, da Justiça penal compreende o Sistema

60 Promotora de Justiça do Ministério Público do Distrito Federal.

61 Resumo elaborado pela palestrante.

de Justiça estatal como instrumento estratégico de convocação dos múltiplos atores co-responsáveis pelo controle social, em uma perspectiva de construção solidária de formas de pacificação social, percebendo a resposta ao delito como oportunidade de integrar todas as partes implicadas no problema criminal (infratores, vítimas e comunidade) e resgatando a utopia coletiva de transformação positiva do mundo. O Sistema de Justiça deixa de ser visto como detentor exclusivo de uma violência estatal contra a violência produzida pelos indivíduos e passa a ser visto como o controlador pacífico, pedagógico e transformador da paz social.

Na prática, no entanto, o que se tem verificado é uma participação social na Justiça penal tímida, limitada ao fornecimento de meios para execução das medidas alternativas e, portanto, sem a potencialidade transformadora que deveria ter.

Em duas pesquisas realizadas pela Escola Superior do Ministério Público da União (2009; prelo), foram analisados mecanismos utilizados pela Central de Medidas Alternativas do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios de aproximação com a comunidade, de modo a refletir sobre o papel da comunidade na Justiça penal. A comunidade, nesse contexto, era representada pelas instituições governamentais e não-governamentais que recebiam os autores de fatos delituosos para o cumprimento das medidas alternativas.

Nessas pesquisas, verificou-se que tanto as instituições comunitárias quanto os operadores do direito percebem que não estão próximos entre si. Se a Justiça busca a aproximação com as instituições comunitárias para viabilizar a execução das medidas alternativas sob o pretexto de uma parceria, essa parceria se verifica distante e irrealizável, principalmente pela visão hierárquica que localiza a Justiça em uma posição superior. Os operadores do Direito entendem que a sociedade não está instrumentalizada para participar de fato da Justiça penal, para discutir seus pressupostos e influenciar antes da execução das medidas. As instituições comunitárias, por sua vez, revelam perceber a importância de participar da definição e aplicação das medidas alternativas, preocupadas que são com sua efetividade, com sua adequação, com sua eficácia pedagógica e com seu poder de inclusão social. No entanto, percebem a Justiça como inacessível, na medida em que vivenciam uma grande dificuldade no diálogo com os operadores do Direito.

Não está consolidada ainda a ideia de que cabe ao Sistema de Justiça proporcionar canais de diálogo com a comunidade, de modo a que ela participe do sistema de Justiça, especialmente do penal. Até agora o que se tem visto com mais frequência é uma aproximação utilitária e que não implica real troca. A Justiça busca um meio de ser executada e as instituições buscam não somente os benefícios advindos das medidas alternativas – serviços e bens – mas esperam especialmente uma superação de dificuldades por meio de sua proximidade com a Justiça, o que teoricamente lhes daria mais informações e mais poder.

A relação que se tem conseguido estabelecer entre Justiça e sociedade, a partir dessa possibilidade de aproximação pela execução das medidas alternativas, é ainda marcada pela verticalidade, pelo utilitarismo e pela distância, havendo uma

proximidade apenas formal. Essa condição não permite uma reflexão construtiva e conjunta sobre as medidas alternativas, muito embora esse diálogo esteja contido na promessa de parceria.

Assim, é importante que as metodologias pensadas e praticadas para trazer as instituições comunitárias para participarem do sistema de Justiça promovam não apenas um esquema informativo, unidirecional e fiscalizador, mas uma troca de idéias e uma construção conjunta de entendimentos que inclusive ultrapasse o âmbito da execução das medidas alternativas e alcance a reflexão mais ampla sobre o sistema penal. Para tanto, pode-se – e recomenda-se – partir de informações sobre as teorias sobre medidas alternativas (devidamente traduzidas da linguagem técnico-jurídica para a linguagem corrente) contidas em textos que vão ser trabalhados em conjunto ou a partir de palestras seguidas de grupos de discussão. É importante que essas oportunidades não se esgotem em falas diretivas de profissionais da Justiça para os representantes das instituições comunitárias, mas que incluam trocas de papéis em que os representantes das instituições também possam compartilhar os seus saberes e compreensões de mundo.

A partir desses diálogos, abre-se uma fresta para uma real participação social na Justiça e para a consolidação da política de alternativas penais. Essa fresta proporciona transformações tanto no sistema de Justiça quanto na sociedade, possibilitando a construção de um senso comum emancipatório da Justiça penal.

## Marcelo Pires Mendonça<sup>62 63</sup>

### Participação social – de princípio a método de governo

“... é importante lembrar que o destino de um país não se resume a ação de seu governo. Ele é o resultado do trabalho e da ação transformadora de todos os brasileiros e brasileiras. O Brasil do futuro será exatamente do tamanho daquilo que, juntos, fizermos por ele hoje. Do tamanho da participação de todos e de cada um dos movimentos sociais, dos que labutam no campo, dos profissionais liberais, do trabalhadores e dos pequenos empreendedores, dos intelectuais, dos servidores públicos, dos empresários, das mulheres, dos negros, dos índios, dos jovens de todos aqueles que lutam para superar distintas formas de discriminação” (Presidenta Dilma Roussef, Discurso de Posse em 1º de janeiro de 2011).

Democracia Representativa + Democracia Participativa. Democracia Representativa: a idéia central reside no fato de que as decisões políticas são oriundas de instâncias formadas por representantes escolhidos pelo povo. Democracia

62 Assessor Especial da Secretaria Nacional de Articulação Social da Presidência da República.

63 Resumo elaborado pela organização a partir dos slides apresentados pelo palestrante.

Participativa: se ancora na concepção de que as definições e autorizações das decisões políticas competem ao conjunto dos cidadãos.

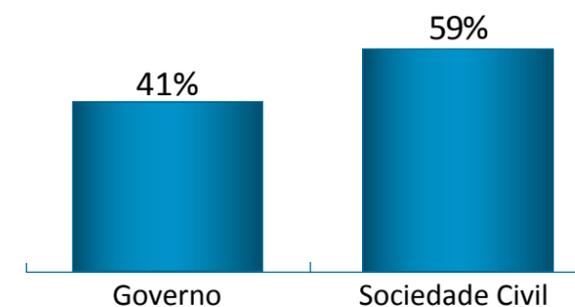
O governo do Presidente Lula deu início a uma nova relação com a sociedade civil brasileira. Foi definida uma agenda de demandas sociais, revestida de forte simbolismo para o campo popular e, em alguns casos, para o conjunto da sociedade. Diversas iniciativas de diálogo com a sociedade civil organizada foram criadas e outras revitalizadas. O resultado do diálogo social, como forma de participação, no governo do Presidente Lula, possibilitou a ampliação dos espaços institucionais de participação social e o aperfeiçoamento da democracia participativa no país. O papel da Secretaria Nacional de Articulação Social/SG-PR constitui-se em articular espaços, desenvolver e aprimorar instrumentos que contribuam no aperfeiçoamento dos processos participativos na perspectiva de consolidar a Participação Social como método de governo.

Algumas formas de participação:

- a) Conselhos
- b) Conferências
- c) Ouvidorias
- d) Audiências Públicas
- e) Mesa de Diálogos
- f) Plebiscitos e Referendos

### Conselhos Nacionais

Total de Participantes	Governo	Sociedade civil
1423	589	834



São organizações institucionais setoriais ou temáticas, de caráter consultivo e/ou deliberativo, com a finalidade de produzir e acompanhar políticas públicas no âmbito

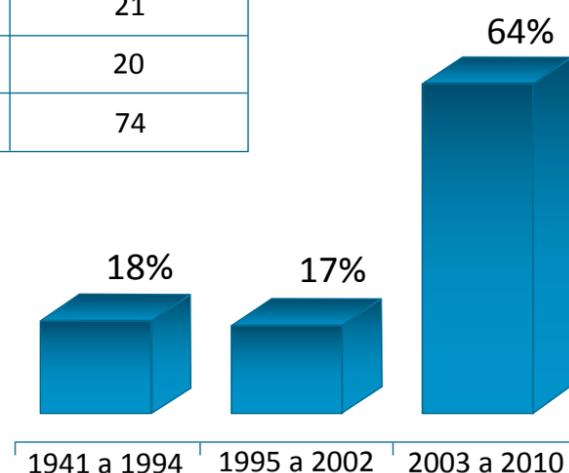
do Governo Federal. Destacam-se 36 formas colegiadas (conselhos e comissões nacionais) com significativa participação da sociedade civil.

### Fórum Interconselhos do PPA 2012-2015, um novo modelo de PPA

- a) Resgate da função planejamento;
- b) Incorporação de compromissos de governo;
- c) Efetivo monitoramento;
- d) Transversalidades e multissetorialidades;
- e) Regionalização das políticas;
- f) Participação da sociedade;
- g) Reorganização do orçamento;

### Conferências Nacionais

Período	Conferências Nacionais
1941 a 2010	115
1941 a 1994	21
1995 a 2002	20
2003 a 2010	74



Conferências Nacionais constituem espaços públicos e democráticos de deliberação coletiva sobre diretrizes para a estruturação e condução das políticas públicas a serem implementadas pelo governo federal, bem como o acompanhamento das suas resoluções.

Evolução de temas:

### 11 Temáticas Abordadas entre 1941 a 2002

- a) Conferência Nacional da Saúde (\*14) 1941
- b) Conferência Nacional de Ciência, Tecnologia e Inovação (4) 1985
- c) Conferência Nacional de Saúde Bucal (3) 1986
- d) Conferência Nacional de Gestão do Trab. e da Educação na Saúde (3) 1986
- e) Conferência Nacional de Saúde Indígena (4) 1986
- f) Conferência Nacional De Saúde Do Trabalhador (3) 1986
- g) Conferência Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional (\*4) 1994
- h) Conferência Nacional de Ciência, Tecnologia e Inovação em Saúde (1) 1994
- i) Conferência Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (\*9) 1995
- j) Conferência Nacional de Assistência Social (\*8) 1995
- k) Conferência Nacional de Direitos Humanos (11) 1996

### 28 Novas Temáticas Abordadas entre 2002 a 2010 (1)

- a) 1ª Conferência Nacional de Aqüicultura e Pesca (\*4) 2003
- b) 1ª Conferência Nacional de Medicamentos e Assist. Farmacêutica (1) 2003
- c) 1ª Conferência Nacional Infanto-Juvenil pelo Meio Ambiente (3) 2003
- d) 1ª Conferência Nacional do Meio Ambiente (3) 2003
- e) 1ª Conferência Nacional das Cidades (4) 2003
- f) 1ª Conferência Nacional de Políticas Públicas para as Mulheres (\*3) 2004
- g) 1ª Conferência Brasileira de Arranjos Produtivos Locais (\*5) 2004
- h) 1ª Conferência Nacional do Esporte (3) 2004
- i) 1ª Conferência Nacional de Polít. de Promoção da Igualdade Racial (2) 2005
- j) 1ª Conferência Nacional de Cultura (2) 2005
- k) 1ª Conferência Nacional dos Direitos da Pessoa com Deficiência (2) 2006
- l) 1ª Conferência Nacional dos Direitos da Pessoa Idosa (\*3) 2006
- m) 1ª Conferência Nacional de Educação Profissional Tecnológica (1) 2006
- n) 1ª Conferência Nacional de Economia Solidária (2) 2006
- o) 1ª Conferência Nacional dos Povos Indígenas (4) 2006
- p) 1ª Conferência Nacional de Juventude (\*2) 2008

- q) 1ª Conferência Nacional de Educação Básica 2008 (1) 2008
- r) 1ª Conferência Nacional de Desenvolvimento Rural Sustentável (\*2) 2008
- s) 1ª Conferência Nacional de Aprendizagem Profissional (1) 2008
- t) 1ª Conferência Brasileiros no Mundo (\*4) 2008
- u) 1ª Conferência Nacional GLBTT (\*2) 2008
- v) 1ª Conferência Nacional de Segurança Pública (1) 2009
- w) 1ª Conferência Nacional de R. H. da Adm. Publica Federal (1) 2009
- x) 1ª Conferência Nacional de Educação Escolar Indígena (1) 2009
- y) 1ª Conferência Nacional de Saúde Ambiental (1) 2009
- z) 1ª Conferência Nacional de Comunicação (1) 2009
- aa) 1ª Conferência Nacional de Defesa Civil e Assistência Humanitária (\*2) 2010
- ab) 1ª Conferência Nacional de Educação (1) 2010

**Alguns Resultados:**

- a) Assistência Social: Sistema Único de Assistência Social (SUAS)
- b) Direitos da Criança e do Adolescente: Política Nacional do Plano Decenal de Promoção, Proteção e Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente.
- c) Direitos da Pessoa Idosa: Programa de Promoção e Defesa dos Direitos da Pessoa Idosa e Fundo Nacional do Idoso.
- d) Direitos Humanos: Revisão do I Plano Nacional de Direitos Humanos, III Programa Nacional dos Direitos Humanos.
- e) Saúde: Sistema Único de Saúde (SUS) em 1986, Conselhos Nacional, Estaduais e Municipais de Saúde, descentralização e municipalização.
- f) Segurança Alimentar e Nutricional: Lei Orgânica de Segurança Alimentar e Nutricional.

**Audiências e Consultas Públicas**

Participação da sociedade civil na formulação, implementação e monitoramento de políticas públicas nacionais. Diversas áreas de políticas públicas utilizam esses mecanismos em seus processos decisórios.

**Diálogos Sociais**

Manter abertos os canais de diálogo segmentos da sociedade civil é uma das diretrizes do governo federal. Os atores sociais, como qualquer outro segmento social,

têm legitimidade política, valores a sustentar, interesses legítimos a defender, são imprescindíveis para a governabilidade e sustentação de um projeto de governo.

**Ouvidorias**

Participação social com garantia de direitos.

	PERÍODO	
QUANTIDADE DE OUVIDORIAS	2002	2010
	40	165



Em cada período histórico, para aqueles que infringem a lei penal, a sociedade busca instrumentos de punição e de *fazer justiça* no intuito de restabelecer a ordem violada. Assim, com o surgimento do Estado Moderno, emerge a necessidade de se instituírem práticas punitivas que transcendessem o suplício corporal e que se constituíssem, além de punição legal, em mecanismos de disciplina comportamental. Conclui-se então que o castigo sempre se deu no marco de uma ordem social estabelecida, reproduzindo os interesses de estamentos, classes, ou grupos sociais dominantes.

O Brasil é um exemplo privilegiado dessa relação, pois ao longo da história evidencia-se tanto o direcionamento do poder punitivo para setores vulneráveis da população como o apelo à defesa social. Estas atitudes, muitas vezes, são justificativas para a infração de direitos por parte do próprio Estado.

O período compreendido entre final do século XIX e as primeiras décadas do século XX foi o marco da estruturação moderna do Estado brasileiro, o que representou a superação do *feudalismo brasileiro e da vulnerabilidade perante outros países* com a passagem da economia agrária e exportadora de matéria prima para um sistema urbano e industrial. Com isto, novas seqüelas se constituem em expressões sociais urbanas, que nesse momento passam a ser um novo problema da sociedade moderna, que é justamente a possibilidade de organização dos trabalhadores para encaminhamento de suas reivindicações e inconformidades. Não por acaso, se estabeleceu no mesmo período a expansão das políticas sociais e dos aparatos punitivos com a promulgação do Código Penal de 1940, e a criação de novas prisões.

No transcorrer do século XX, as ideias de prevenção e de ressocialização tomaram corpo com o desenvolvimento da ciência biotológica, definindo e enquadrando os condenados em tipos criminais. No entanto, tal perspectiva ressocializadora da pena foi demonstrando sua inocuidade, deixando claro que a despeito de sua previsão legal, era muito mais uma retórica dentro da lei do que uma possibilidade teórica e prática. Gradativamente o caráter aflagante e vindicativo da pena assumiu seu papel, deixando clara a impossibilidade e o teórico direito do Estado de influenciar modificações na personalidade do preso através da privação da liberdade. Não menos importante para essa derrocada da perspectiva ressocializadora da pena, foram às condições cada vez mais deploráveis dos presídios brasileiros. O aumento da população carcerária e a falta de investimentos humanos e materiais nos presídios, que expressavam o abandono dos ideais especial-preventivos de transformação do indivíduo pelo cárcere, demonstravam claramente este descaso.

64 Assistente Social, Doutora em Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais pela Universidade de Zaragoza/ES; pós-doutora pelo programa de estudos pós-graduados em Serviço Social pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Membro da Comissão Nacional de Fomento aos Conselhos de Comunidade do Ministério da Justiça. Coordenou o Observatório de Direitos Humanos da Penitenciária Feminina Madre Pelletier. Professora da Faculdade de Serviço Social da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Diretora do Instituto Psiquiátrico Forense Maurício Cardoso.

65 Resumo elaborado pela palestrante.

É nesse contexto que o Brasil passa a adotar, com a reformulação do Código Penal de 1940 (Lei 7209/84), penas restritivas de direitos. A legislação nacional foi reforçada pela preocupação dos organismos internacionais em reforçar a criação de instrumentos alternativos à prisão. Ainda que sem caráter normativo, a Assembleia Geral das Nações Unidas adotou em sua Resolução 45/110 de 14 de dezembro de 1990, as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas Não Privativas de Liberdade, conhecidas como Regras de Tóquio. Nesse processo de criação de medidas que não privassem o apenado de sua liberdade, os instrumentos legais do Brasil foram reforçados com a promulgação de 1998, da Lei das Penas Alternativas (9.714/98) ampliando o número de penas restritivas de direito e o tempo de condenação, possibilitando ainda a adoção das mesmas em delitos considerados mais graves como o roubo e o tráfico de drogas.

No entanto, não é possível esquecer que, assim como na Idade Média, a passagem da pena corporal para a prisão não respondeu somente a direcionamentos humanistas fundamentados no iluminismo, mas também à necessidade de disciplinamento para o capitalismo emergente. A introdução das penas e medidas alternativas, a fim de instituir uma forma de punição que é incontestavelmente menos lesiva, não tem servido para a redução do número de presos.

Esta constatação traz à tona a necessidade de reflexão sobre quais as contradições que se encontram presentes no contexto das duas últimas décadas, em que se experimenta tanto uma ampliação legislativa das penas e medidas alternativas, como também o crescimento de sua aplicação no contexto punitivo brasileiro. Os dados da realidade prisional e do cumprimento das penas e medidas alternativas são contundentes ao informar que a introdução das alternativas penais não representou a redução do encarceramento. Ainda que os dispositivos penais desencarceradores sejam um inconstante instrumento de redução do poder penal, devem ser pensados no conjunto de determinações que os compõem. O sistema punitivo seleciona pessoas que vivem expressões da questão social, como dificuldade de acesso à informação, à escolaridade, a recursos materiais e benefícios sociais, assim como ao sistema de saúde, previdência social e assistência social. Assim sendo, esta combinação de fatores constitui a vulnerabilidade social e em menor ou maior grau a vulnerabilidade penal.

Quanto à questão da participação social o artigo 4º da LEP menciona que o Estado deverá recorrer à cooperação da comunidade na execução da pena e da medida de segurança. No entanto esta presença da comunidade supõe um controle que é visto com desconfiança. Reflete-se o poder do Estado cujas instituições têm incontestáveis marcas antidemocráticas, que demonstram que não só a prisão, mas todo o sistema jurídico-penal é formado por instituições que integram o monopólio estatal do poder coercitivo expressando, muitas vezes, acentuado espírito corporativo que opera desde uma perspectiva segregadora e discriminatória. É importante registrar os avanços oriundos da Constituição de 1988, que introduz para as políticas sociais mecanismos de municipalização, participação e controle da gestão. No entanto, pelo fato de a Lei de Execução Penal ter sido promulgada antes da Constituição,

a perspectiva de representação política da comunidade e de controle social não foi contemplada.

Pensar então em ações no campo das penas e medidas alternativas requer a compreensão de que os problemas da prática de delitos não se resolvem no interior do sistema penal, mas sim no âmbito da sociedade que os cria e reproduz. Os programas de atendimento devem buscar ultrapassar a perspectiva do controle, inserindo-se num contexto de defesa de direitos. É necessário empreender uma reflexão ético-política sobre o processo social, sobre a punição, suas causas e consequências para os sujeitos diretamente nela envolvidos e para toda a sociedade. As ações devem ser pensadas apesar do sistema penal e não através dele, sendo que é essencial sua vinculação e articulação às demais políticas sociais. Da mesma forma, os operadores, os apenados e suas famílias, juntamente com a sociedade civil, não podem eximir-se de denunciar violações, superando assim a perspectiva do controle na busca da efetivação de direitos. Desta forma, uma prática que não naturalize as desigualdades sociais e outras expressões dentro do âmbito da sociedade deve pautar-se em uma reflexão crítica e participativa da realidade a partir do conjunto de determinações que a compõe.

## **MESA REDONDA VII**

### PRISÃO PROVISÓRIA E A IMPLEMENTAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES

Inicialmente, necessário registrar que, com a edição da Lei 12.403/2011 (que trata “da prisão, das medidas cautelares e da liberdade provisória”), inúmeros e infundados comentários, de intérpretes de primeira hora, surgiram no sentido de que o texto legal referido traria como consequência imediata os aumentos da impunidade e da criminalidade. Com o devido respeito, pensam, assim, e equivocadamente, aqueles que fomentam o radicalismo da repressão penal e da supressão das garantias constitucionais do cidadão e que ainda acreditam que somente leis penais e processuais penais rigorosas são capazes de garantir a paz social almejada. No atual momento histórico da civilização humana, tal maneira de pensar apresenta-se ultrapassada e descontextualizada, a exigir uma reflexão profunda no sentido de que as anomalias sociais – inclusive as da seara da criminalidade – só serão enfrentadas com eficiência se fizerem parte de uma ação conjunta de todas as esferas da administração pública e da sociedade civil organizada e, claro, inclusive do Direito Penal, com seus eficientes instrumentos de contenção dos conflitos sociais.

Sob outro enfoque, forçoso reconhecer que a Lei 12.403/2011, que alterou o sistema de medidas de cautela e da prisão preventiva, foi editada após longos anos de debate e discussão (mais precisamente de 2001 até os dias atuais), a fim de tornar o Código de Processo Penal mais consentâneo com o texto constitucional vigente, bem como de acordo com legislações mais modernas de outros países, cujas tradições do Direito guardam muita relação com o Brasil.

De tudo isso, tira-se a conclusão certa de que o Processo Penal vigente, dessa época pós-moderna, não admite mais o encarceramento antes de decisão com trânsito em julgado sem que seja demonstrada “em concreto” e de modo “fundamentado” a efetiva necessidade da prisão preventiva e mesmo outras medidas restritivas da liberdade de locomoção devem atender imperiosamente ao binômio “necessidade/proporcionalidade”. Agora, mais do que nunca, vige a certeza de que não se pode mais encarcerar todos aqueles que cometeram delitos ao único pretexto de que, desde logo, já são “merecedores de pena”, sem que seja observado o devido processo legal.

Destarte, para se alcançar a almejada celeridade, justa punição e cumprimento efetivo da reprimenda penal, o Processo Penal não deve se valer mais da prisão desmotivada – como antecipação de pena – quase sempre usada outrora como regra; ao contrário, deve se valer dos esforços de todos os operadores do direito, apegados fundamentalmente ao primado maior da liberdade, para buscarem o término do processo no menor prazo possível ou que tenha a duração razoável determinada na Constituição Federal, e, uma vez imposta a condenação transitada em julgado, com imposição de pena privativa de liberdade, aí, sim, a sua execução seja devidamente garantida nos termos da lei.

66 Desembargador TJ/MG e 1º Vice-presidente do CNPCP – Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária.

67 Resumo elaborado pelo palestrante.

Anteriormente ao texto da Lei 12.403/2011, os Juízes e Tribunais brasileiros experimentavam crucial dificuldade para decidirem entre o justo equilíbrio em manter a liberdade do acusado ou decretar-lhe a prisão preventiva, especialmente em razão de três fatores aqui resumidos: a) perda de importância ou eficácia do instituto da fiança (art. 310, parágrafo único, do CPP); b) ausência de um rol de medidas de cautela que permitisse ao Juiz determinar uma restrição pessoal diversa da prisão preventiva; c) dificuldade em se decretar uma medida de cautela não prevista expressamente no CPP, em razão do impedimento decorrente do princípio da legalidade. Assim, à míngua das medidas cautelares, e quando havia dúvida razoável e algum fundamento no contexto da prova processual, a regra quase sempre era a manutenção da prisão provisória ou a decretação da prisão preventiva, as quais demoravam, às vezes, por longo tempo e só eram reconhecidas como desproporcionais ou infundadas nos Tribunais superiores, em flagrante situação de violação de direitos e garantias fundamentais.

Agora, com a Lei 12.403/2011, em se tratando de medidas cautelares, é de se esperar que haja menos decisões equivocadas ou que sejam diminuídos os casos de prisões cautelares imotivadas, ilegais ou desproporcionais. O juiz tem, com a nova lei, à disposição várias outras medidas de cautela diversas da prisão preventiva e, nesse particular, o legislador assevera a idéia de que, o julgador deve estar atento aos cânones constitucionais (especialmente, o princípio da presunção de não-culpabilidade e o direito ao esgotamento das vias recursais ordinárias e extraordinárias) e, assim, a decretação da prisão, no curso da persecução penal, só se justifica quando restar cabalmente demonstrada a sua absoluta necessidade e atendidos os pressupostos legais inerentes, e mais, que ainda não esteja evidenciado que outra solução cautelar possa ser usada, que não a prisão. Somente assim, a prisão terá respaldo legal, ou seja, a liberdade retomou o seu lugar de regra, constitucionalmente prevista, e não mais de exceção.

**Primeira mudança processual:** Especificamente, a cautelaridade pessoal tem previsão nos novos artigos 282 e seguintes do Código de Processo Penal, os quais traçam critérios gerais da nova regulamentação. Assim, com base em aplicação concreta do princípio da proporcionalidade, devem ser observados os requisitos da “necessidade” e da “adequação”, para imposição das referidas medidas cautelares. A saber, “necessária” diz o dispositivo (inciso I), para aplicação da lei penal, investigação criminal ou instrução criminal, e nos casos expressamente previstos para evitar a prática de infrações penais; “adequada” (inciso II), a medida deve ser adequada à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do indiciado ou acusado. A prisão preventiva, diante desse quadro, passou, sim, a ser a última “ratio” e só será aplicada quando outras medidas não sejam indicadas.

Nesse particular, o Juiz passou a ter uma amplitude de atuação, cabendo-lhe a escolha responsável e conseqüente da medida mais ajustada, ante o extenso rol (previsto no novo artigo 319 do Código de Processo Penal) que tem a sua disposição, podendo até mesmo indicar mais de uma cautelar e, em caso de descumprimento da eleita, realizar discricionariamente a sua substituição por outra ou mesmo cumulá-la com outra. E mais, a aplicação de uma medida cautelar, diversa da prisão preventiva,

será, agora, precedida da intimação da parte contrária, que poderá se manifestar sobre o requerimento ou a representação. Isso não será observado nos casos de urgência ou de perigo de ineficácia da medida. Tal providência representa evidente fortalecimento do contraditório, mas deve ser tomada com o devido comedimento de modo a não tornar inócua a medida a ser imposta.

Finalmente e ainda sobre as medidas cautelares, imperioso registrar que a nova sistemática, nesse particular, por certo trará dificuldades na sua aplicação ante a falta de regulamentação. Por exemplo, uma questão já se faz tormentosa, a de saber até quando poderão permanecer as medidas impostas. Ora, na inexistência de disciplina legal, deve-se, em princípio, seguir as normas sobre a prisão preventiva e a fiança. Assim, a medida pode perdurar até a sentença, se antes nada justificou a sua revogação ou substituição e, na sentença, se condenatória, deve o Juiz resolver sobre a continuidade da medida, como, aliás, prevê o artigo 387, parágrafo único, do Código de Processo Penal.

**Segunda mudança processual:** na sequência, o novo artigo 283 do Código de Processo Penal deixa claro que as pessoas só podem ser presas por prisão em flagrante, prisão decorrente de sentença condenatória transitada em julgado, prisão temporária ou prisão preventiva, respeitando-se, assim, o princípio da presunção de inocência e confirmando-se a mudança de 2008 no sentido de que a prisão não pode ser imposta como condição de recurso. Por outro lado, a decretação da prisão ou aplicação de outra medida somente será possível em caso de infrações que cominem alguma forma de pena privativa de liberdade ( parágrafo 1º, do citado artigo). Já os artigos 289, 299, 300 e 306 do mesmo diploma legal, cuidam da efetivação da prisão propriamente dita, da realização da captura, da colocação de presos provisórios em locais adequados, da comunicação do local da prisão, do encaminhamento do APDF e da entrega da nota de culpa, e não representam relevantes alterações para o ordenamento processual penal.

**Terceira mudança processual:** diz respeito às mudanças no tratamento da prisão em flagrante. A alteração mais relevante diz respeito à exigência imposta ao Juiz de que, de maneira fundamentada, ao receber o flagrante, profira uma das seguintes decisões: relaxamento da prisão ilegal; conversão da prisão em flagrante em preventiva; concessão da liberdade provisória com ou sem fiança. Neste caso, importante que a polícia ofereça, com o auto de flagrante, todos os elementos necessários para possibilitar uma decisão judicial segura. Aconselhável, inclusive, em respeito ao contraditório, que se ouça, em prazo curto, o Ministério Público e a defesa, especialmente antes da conversão da prisão em flagrante em preventiva. A previsão do inciso III do artigo 310 de concessão de liberdade provisória com ou sem fiança suscita alguma dúvida quando vista em face do conjunto de alterações, considerando que estão previstas agora medidas cautelares diversas da prisão, sendo que a própria fiança constitui-se numa dessas medidas. Na sequência, pelo que se extrai do artigo 321, o Juiz, ao conceder liberdade provisória, imporá medida cautelar, se for o caso. Não é obrigatória tal imposição.

**Quarta mudança processual:** trata da prisão preventiva, segundo se colhe do artigo 312, sendo que, aqui, a alteração consiste na previsão de decretação da preventiva em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras cautelares. Também o artigo 313 contém alterações. Assim, a prisão preventiva somente poderá ser decretada em crimes dolosos, punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos; quando se tratar de pessoa já condenada por outro crime doloso, com sentença transitada em julgado, não haverá necessidade de se observar os 04 (quatro) anos, mas deverá ser crime a que se comine pena privativa de liberdade.

E mais, o inciso III do referido dispositivo ( artigo 313 do CPP) prevê prisão preventiva quando há descumprimento de medida de urgência em casos de violência doméstica e familiar. A hipótese suscita interessante reflexão: houve ampliação do âmbito de alcance da Lei de violência doméstica? Bastaria esta hipótese para justificar a decretação da preventiva, ou necessário também uma das hipóteses do artigo 312 do CPP, para justificar a prisão? O Juiz deve assentar a prisão nesse descumprimento e em uma das hipóteses do citado artigo 312 do CPP, enquadrando-se a situação provavelmente na necessidade de prisão para garantia da ordem pública, a fim de evitar a reiteração criminosa ou para assegurar a aplicação da lei penal.

De outra banda, tenho por oportuno tecer algumas considerações sobre a “fiança” tratada na nova Lei como medida cautelar. Sempre foi uma das modalidades de liberdade provisória. A meu sentir, não houve mudança substancial do instituto, embora o “nomem júris” seja diferente. Tanto é verdade que o parágrafo 4º do artigo 319 do CPP determina que sejam aplicadas as regras já existentes sobre a fiança. Já no artigo 322 do CPP, uma mudança radical: o Delegado pode arbitrar fiança agora nas infrações penais com pena máxima não superior a 04 (quatro) anos. Antes, a autoridade policial só podia arbitrar fiança nas infrações punidas com detenção ou prisão simples. Nos demais casos, a fiança só pode ser arbitrada pelo Juiz. O artigo 323 do CPP mostrou-se absolutamente dispensável, porque apenas repetiu o que está expresso no artigo 5º da Constituição Federal, sobre os casos de inafiançabilidade.

Por derradeiro, serão apresentadas perguntas e respostas aos participantes sobre dúvidas surgidas em razão da aplicabilidade do texto da nova Lei n. 12.403/2011; bem como tecidos comentários sobre decisões jurisprudenciais colhidas no Tribunal de Justiça de Minas Gerais e também no Superior Tribunal de Justiça com enfrentamento de questões polêmicas sobre a referida lei. Assim, entendemos cumprido o objetivo da mesa redonda, de trazer esclarecimentos sobre a aplicabilidade da Lei n. 12.304/2011, especialmente sobre o novo instituto “das medidas cautelares”, como instrumento efetivo e eficaz para se evitar as prisões indevidas, que não encontram qualquer justificativa no contexto social brasileiro da atualidade.

## Júlio Cesar Machado Ferreira de Melo<sup>68 69</sup>

Inicia mencionando a criação do FONAPE, um fórum de discussão muito importante que abrihantará e somará com tantas outras articulações a política das alternativas penais.

Critica o número de presos provisórios, principalmente antes das últimas mudanças legislativas, que em alguns Estados da Federação chegou a 75% dos presos. A prisão cautelar deve ser exceção à regra, o problema é que o legislador infraconstitucional e alguns juízes entendiam de forma contrária, utilizando a prisão cautelar como uma “prisão exemplo”. Ainda resta o fato que cerca de 50% dessas prisões cautelares decretadas serão transformadas em penas restritivas de direitos, ora se essas prisões serão convertidas, não justifica a prisão cautelar.

A Lei Maria da Penha, que considera importantíssima, tem no artigo 61 flagrante inconstitucionalidade ao proibir a concessão de liberdade provisória, sendo que 80% dos delitos dessa lei prevêem a substituição por restritiva de direito. Considera que o código penal trilha o mesmo caminho (ou trilhava), pois tem muitos dispositivos que são flagrantemente inconstitucionais. Nesse caso, cabe perguntar, ou se constrói um país democrático, um país onde as leis são respeitadas e dá-se o devido valor ao texto constitucional, ou fica-se elegendo situações e grupos para privilegiar. Comenta que pelo mesmo motivo as prisões cautelares, em certo sentido, se transformaram num absurdo, haja vista o número exagerado de presos cautelares. Defende a aplicação irrestrita da Constituição Federal, antes de qualquer outra legislação infraconstitucional, como operadores do direito, advogados, promotores, juízes e pessoas que atuam nesta área devemos respeito à Constituição.

Explica que nas prisões brasileiras estão muitas pessoas que cometeram furtos simples, como o furto de um aparelho de som. Alguma coisa está errada em usar a prisão como primeira medida. Ao mesmo tempo se vê pessoas de colarinho branco, paletó e gravata, soltas, desviando dos cofres públicos milhões e milhões de reais. Essas pessoas estão circulando como se nada estivesse acontecendo, como se a lei não fosse feita para elas (de fato, não foram).

Os juizes precisam ter consciência dessa dinâmica. Comenta que fica consternado ao pensar que se constroem legislações duríssimas para pessoas que não tem onde cair mortas de fome e legislações brandas para criminosos da elite. Como juiz sente-se usado como instrumento de manobra e de repressão. Fechar os olhos, a razão e a sensibilidade para isso é como cometer um crime hediondo, pois o juiz tem a obrigação de zelar pelo direito e pela segurança da sociedade como um todo. De certa forma é possível dizer que a pessoa que tem a obrigação de respeitar o “munus” público torna-se um bandido de paletó e gravata quando comete crime bárbaro (como desvio de verbas públicas) e para ele não tem prisão cautelar, nunca teve e quando tinha durava dois ou três dias, no máximo, porque os instrumentos

68 Juiz de Direito de Santa Catarina e Vice-Presidente da CONAPA.

69 Resumo elaborado pelo palestrante.

jurídicos postos à disposição dos advogados assim permitem. Relata que encontrou em prisões do País pessoas cumprindo uma pena antecipada (cautelar) sem sequer ter sido julgada, como um caso de um preso, sem antecedentes, que estava um ano no sistema prisional cumprindo uma “prisão cautelar” por ter furtado objetos de uma casa. É necessário punir, mas será que é dessa forma? Durante vários meses em nome da segurança jurídica e também da segurança social, simplesmente por ser pobre e não ter condições de contratar um bom advogado, mas o que é isso?

Afirma que nesse sentido, a lei das medidas cautelares veio em boa hora, limitará essa aberração. Os delegados de polícia foram presenteados com a possibilidade de concessão de fiança antecipada para penas de até quatro anos, é uma confiança que se depositou no delegado de polícia, eles devem exercer essa incumbência, fundamentando suas decisões. Delegados e juizes têm como diretriz uma legislação penal e processual moderna que apresenta a prisão cautelar como exceção, então devem assim agir, embora possam ser criticados em algum momento, não são pagos para agradar “A, B, C ou D”, são pagos pelo contribuinte para respeitar a Constituição. Espera-se que apliquem as medidas cautelares conforme o caso concreto, ao invés de inchar indevidamente o sistema prisional causando danos imensos para a sociedade.

Encerra defendendo a idéia que é preciso sentir indignação, não se acostumar com a corrupção, com o favorecimento e com a normalidade do uso da prisão para os pobres. Devemos dar um basta na impunidade, no crime de colarinho branco, na malversação do uso do dinheiro público. Devemos ter coragem para mudar!

## Helena Romanach<sup>70 71</sup>

O Brasil conta hoje com aproximadamente meio milhão de presos, e o estado do Mato Grosso do Sul, de acordo com o INFOPEN, tem hoje em torno de 11.000 pessoas encarceradas. Em relação à taxa de encarceramento temos em nível nacional a média de 259 presos por 100.000 mil habitantes e no estado do MS a taxa é de 461 por 100.000 habitantes. Da totalidade de presos no MS 39% estão presos provisoriamente, a média nacional de presos provisórios é de 42 %.

Mas porque discutirmos aqui a prisão provisória?

Esse CONEPA traz uma mudança significativa para a construção políticas publicas que buscam uma justiça criminal mais justa, menos seletiva e mais eficiente. Ele traz a mudança da política de penas e medidas alternativas para política de alternativas penais. Como explicitado no documento Política de alternativas penais: a concepção de uma política de segurança pública e de justiça, essa transição significa o reconhecimento de que temos não apenas que discutir a aplicação de penas e

70 Advogada, Coordenadora da área de Justiça Criminal do Instituto Sou da Paz.

71 Resumo elaborado pela palestrante.

medidas alternativas no momento da execução, mas enfrentar momentos anteriores ao do processo criminal. São várias as mudanças incorporadas aqui, como a justiça restaurativa, a mediação e a participação da vítima, no entanto, me restringirei ao uso das medidas cautelares previsto na lei 12.403/2011.

A entrada em vigor da lei das cautelares, em julho do corrente ano, trouxe uma mudança significativa na concepção da aplicação da prisão preventiva ao romper com a famosa dicotomia prisão versus liberdade. A lei constitui um grande avanço em matéria processual penal. O juiz conta hoje com a possibilidade de aplicar as seguintes alternativas à prisão provisória: o comparecimento periódico em juízo, a proibição de acesso ou frequência a determinados lugares, a proibição de manter contato com pessoa determinada, a proibição de ausentar-se da comarca, o recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, a suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira, a internação provisória, a fiança, e a monitoração eletrônica. No entanto, como sabemos, ela precisa ser implementada para que ela signifique também um avanço concreto em relação aos presos que aguardam julgamento e que poderiam estar sujeitos às medidas diversas da prisão.

Daí a importância da presente mesa aqui no CONEPA no momento em que se dá a transformação das penas alternativas para as alternativas penais. Essa mudança, ou melhor, esse avanço, pode ampliar o campo de aplicação das alternativas penais, proporcionando um ganho inestimável para a política criminal e de segurança no país.

E, especificamente em relação às medidas cautelares, os dez anos do programa de penas alternativas do Ministério da Justiça têm muito a ensinar na busca de um modelo que preze a responsabilização do réu, e não apenas o seu controle. Grande parte da discussão sobre a lei das cautelares se faz em torno da questão da fiscalização, e nesse sentido o fato de termos diversas experiências exitosas em relação aplicação das penas e medidas em diversos estados do país pode nos ajudar a pensar e estruturar modelos de aplicação e fiscalização das cautelares. Importante mostrar que há formas eficientes de monitoramento diversos do monitoramento eletrônico.

Concluindo, a implementação da lei das cautelares tem muito a aprender com a política de penas alternativas desenvolvida pelo governo federal e pelos governos estaduais na última década. As dificuldades na viabilização da nova lei não podem servir de desestímulo para a aplicação de lei que pode trazer mudança tão favorável no atual cenário do sistema de justiça criminal e, conseqüentemente, no sistema penitenciário brasileiro. Evitar que uma pessoa acusada de um crime que ao final não lhe trará uma pena privativa de liberdade passe pela prisão pode trazer ganhos para o próprio acusado, para a família dele, para a sua comunidade e também para sociedade em geral. Ou seja, todos ganham.

## **MESA REDONDA VIII** A POLÍTICA CRIMINAL ALTERNATIVA À PRISÃO E A QUESTÃO LEGISLATIVA

## Evolução legislativa das penas alternativas

O debate legislativo sobre as alternativas penais remonta à discussão sobre a Parte Geral do Código Penal que entrou em vigor em 1984, que incluiu as penas “restritivas de direitos” como modalidade de aplicação das penas criminais.

A Exposição de Motivos da “nova” Parte Geral afirma que a necessidade de um novo diploma, a despeito das reformas no sistema de penas que haviam sido aprovadas em 1977, decorria, entre outros motivos, “*da constância da medida repressora como resposta básica ao delito, a rejeição social dos penados e seus reflexos no incremento da reincidência*”. Para o grupo que coordenou aqueles trabalhos, era necessário “*o aprimoramento dos instrumentos jurídicos de contenção do crime, os mesmos concebidos pelos juristas na primeira metade do século*”.

O fato é que naquele período havia um certo consenso na academia brasileira quanto aos efeitos criminógenos do encarceramento, mas não se chegava a negar a prisão como pena *por excelência* do sistema penal. A Exposição de Motivos deixou claro que “*não se trata de combater ou condenar a pena privativa de liberdade como resposta penal básica ao delito (...), [pois] ela se encontra no âmago dos sistemas penais de todo o mundo. O que por ora se discute é a sua limitação aos casos de reconhecida necessidade*”.

Reconhecendo a “*procura mundial de soluções alternativas para os infratores que não ponham em risco a paz e a segurança da sociedade*”, a Lei n. 7.209/84 reservou a faixa que já era abrangida pela suspensão condicional da pena à nova experiência com penas alternativas à prisão. Conclui a Exposição de Motivos que, “*aprovada a experiência, fácil será, no futuro, estendê-la a novas hipóteses, por meio de pequenas modificações no texto*”.

Como boa parte das inovações jurídicas da Parte Geral de 1984 (e, diga-se, da Lei de Execução Penal) no campo do sistema de penas, a idéia sofreu com dificuldades de execução. Assim como a virtual inexistência de casas de albergado tornou inócua a previsão de cumprimento de pena em regime aberto nos moldes imaginados pelo legislador, e a incapacidade de se estruturar as Comissões Técnicas de Classificação dificultaram o *programa individualizador* sonhado pela LEP, o sucesso das novas penas alternativas dependiam de investimentos – que não vieram – por parte do Poder Executivo ou de convênios com a incipiente sociedade civil. Para onde os juízes poderiam encaminhar os condenados à prestação de serviços à comunidade? Como monitorar o cumprimento das sanções?

No Diagnóstico dos 10 anos da Política Nacional de Penas e Medidas Alternativas, elaborado pela Presidenta da CONAPA, Fabiana Costa Barreto, e publicado pelo

72 Assessor da Presidência do Supremo Tribunal Federal e membro do CNPCP.

73 Resumo elaborado pelo palestrante.

Ministério da Justiça em 2010, reconhece-se que, além das dificuldades estruturais, o sistema de alternativas à prisão também sofreu com a resistência dos juízes criminais, desconfiados da exequibilidade e descrentes do caráter punitivo das novas sanções.

Quero reforçar esse ponto, que me parece essencial para compreendermos a dinâmica do debate legislativo sobre a matéria. A década de 80 experimentou, no Brasil, uma guinada brutal no que diz respeito à consciência geral sobre a pena criminal. O “consenso” acadêmico quanto aos malefícios da pena privativa de liberdade, a que me referi a pouco e que foi o fio condutor das reformas de 1984, rapidamente deu lugar ao discurso punitivo.

A Constituição de 1988 é produto de tal momento de inflexão, do paradoxo entre a abertura política pós-ditadura e a ascensão do modelo de lei e ordem. Ao mesmo tempo em que consagra a “*prestação social alternativa*” e a “*suspensão ou interdição de direitos*” como uma das penas criminais admitidas (art. 5º, XLVI, `d` e `e`), estabelece um amplo catálogo de criminalização compulsória, reforçando a crença no papel da privação da liberdade como instrumento de controle social. Esse discurso punitivo traz em si um pressuposto que é a negação do que representam as alternativas ao cárcere: a necessidade da severidade das penas, e a eficácia da prisão.

O movimento pendular da legislação penal brasileira teve mais uma volta com a aprovação da Lei n. 9.099/95, que ampliou as hipóteses de aplicação das penas restritivas de direitos no sistema penal brasileiro. Começa aqui a se desenhar a separação do direito penal brasileiro em dois sistemas distintos, que pouco se comunicam: o sistema alternativo, de penas até 4 anos, e o sistema comum. Também aqui a “*banalização das cestas básicas*”, emprestando uma expressão do *Relatório dos 10 anos*, teve papel essencial no processo de deslegitimação das alternativas penais. Consolidou-se a idéia muito difundida de que *penas alternativas equivalem à impunidade*.

O grande e pioneiro trabalho realizado pelas primeiras experiências com penas alternativas pôde ser consolidado a partir da criação da CENAPA, e a disseminação de tais experiências, o investimento federal e a criação de novas centrais, até meados dos anos 2000, foram importantíssimos para que o debate sobre as alternativas penais fosse retomado em bases mais racionais.

A realização de estudos que indicavam a baixa aplicação das medidas alternativas pelo sistema de justiça e a pouca dotação orçamentária dedicada aos meios de cumprimento de tais sanções, paralelamente ao evidente abuso na prisão provisória e à terrível situação de superencarceramento no país, trouxe novamente o tema para a pauta legislativa. A pendularidade não poderia deixar de estar presente: enquanto alguns novos diplomas legais reproduzem as demandas pela impossibilidade ou limitação de aplicação de alternativas penais (Lei de Drogas, Estatuto do Desarmamento, Lei Maria da Penha), novas leis (Lei nº 12.403/11, Lei das Cautelares) ampliam suas hipóteses. Além disso, a algo recente decisão do STF no

HC nº 97.256 consolidou o entendimento sobre a inconstitucionalidade da parte final do art. 44 da Lei de Drogas. Esse é o cenário atual.

**Processo legislativo: construção complexa – grupos de pressão, interesses conflitantes, pressão midiática e poder de pauta.**

Falar da questão legislativa no que tange às alternativas penais é falar de táticas, de estratégias de convencimento. E, neste cenário ambíguo, isso não é uma tarefa fácil.

A atuação legislativa, como não poderia deixar de ser, é em grande medida pautada pela opinião pública, especialmente em períodos de comoção social. Retomo aqui a minha consideração sobre a prevalência do “discurso punitivo” na sociedade brasileira – esse discurso foi, de alguma maneira, tão bem sucedido que uma das formas mais eficientes para se ganhar um debate ou a simpatia dos eleitores é clamar pelo aumento das penas privativas de liberdade. Isso não é gratuito, mas um reflexo das demandas recorrentes da “opinião pública”, que se identifica com a concepção de que a melhor forma de se lidar com o crime é por meio da pena aflagante. Assim, é o grau de aflagante (ou de sofrimento imposto pela violência estatal) que comunica à sociedade o valor daquela norma violada.

Nesse sentido, os grupos de pressão fazem demandas recorrentes para retirar o “seu” crime da faixa das substituições penais, pois, nessa lógica, ter o “seu” crime na lista de substituições é um atestado de irrelevância da sua própria demanda.

Nesse contexto de “sociedade punitiva”, a opinião pública, a mídia, e, portanto, o poder de agenda, tende a ser sempre contrário ao pleito de ampliação das sanções alternativas, notadamente quando elas realmente substituem a prisão. Por isso, não basta convencer o parlamentar de que as alternativas penais funcionam, reduzem os efeitos criminógenos do cárcere, reduzem a reincidência, são mais baratos, mais humanos etc. É preciso criar condições políticas para que essas propostas sejam debatidas no Parlamento a partir de bases mais coerentes e sólidas. E, em minha opinião, dadas as recentes inovações legislativas e a partir da decisão do STF com relação à Lei de Drogas, as condições estão presentes.

Não poderia deixar de citar os debates que estão ocorrendo no Congresso Nacional sobre a reforma do Código Penal. A valorização das alternativas penais já goza de credibilidade como discurso – basta ver as declarações públicas por ocasião da instalação da Comissão de Juristas que apresentará projeto de reforma da Parte Geral, no Senado Federal. Mas, como membro do Grupo de Trabalho que discute a reforma da parte especial na Câmara, tenho visto inúmeros “operadores do direito” que, na primeira oportunidade, buscam aumentar as penas para ultrapassar os limites legais de substituição, sempre reforçando a crença na prisão como única resposta.

**Alternativas penais: oportunidade de consolidar o discurso**

A política de drogas é um bom exemplo. Enquanto a cultura punitiva está aí, fazendo vítimas políticas e vítimas reais, a questão começa, aos poucos, a ser debatida de forma menos apaixonada. A constatação do altíssimo custo financeiro e social da “guerra às drogas” está se impondo, e, no Brasil, vivemos a ressaca dos efeitos da Lei de Drogas de 2006, que, a pretexto de despenalizar o uso de drogas, aumentou em muito a pena mínima para o tráfico, sendo responsável pela maior parcela do aumento exponencial da população carcerária brasileira. Destes, segundo pesquisa do MJ/UFRJ/UnB, 80% são microtraficantes, autônomos e desarmados, 55% primários, e a 46% foi aplicada a causa de diminuição de pena prevista no parágrafo 4º. do art. 33.

Se, em dezembro de 2010, 106.401 pessoas (das quais 14.643 são mulheres, a metade de todo o contingente feminino encarcerado) estavam presas por delitos relacionados ao tráfico ilícito de entorpecentes, pode-se aplicar o percentual apontado pela pesquisa supracitada para concluir que cerca de 50 mil pessoas presas hoje no Brasil, segundo o entendimento consolidado pelo STF, podem ser alvos de políticas penais alternativas. É um contingente impressionante e paradigmático, pois é sobre ele que recaem as esperanças de quem contesta a prisão como resposta à criminalidade, e o pânico de quem só confia na prisão para isolar e incapacitar o delinqüente.

Entendo que é preciso estabelecer grupos de controle e projetos piloto para oferecer ao sistema de justiça a segurança de que as alternativas penais são viáveis. Um projeto bem sucedido, voltado para esse público, teria um efeito extraordinário na conquista da opinião pública e poderia ajudar a afastar do debate político a relação intrínseca entre alternativas penas e impunidade. Caso isso aconteça, a discussão pública sobre drogas seria racionalizada, as alternativas penais seriam valorizadas, e os condenados teriam uma nova perspectiva de futuro.

Caso pudéssemos avançar nesse sentido, muitos seriam os serviços prestados à comunidade.

**MESA REDONDA IX**  
JUSTIÇA CONSENSUAL COMO FIM POLÍTICO CRIMINAL

A decorative graphic consisting of several overlapping circles in various shades of blue, located in the bottom right corner of the slide.

Explica que o ideal seria discutir o controle social por outros meios que não o direito penal. Parafrazeando Radbruch: não deveríamos buscar um direito penal melhor, mas algo melhor que o direito penal. Há que se buscar uma forma menos dolorosa como forma de controle social ainda que necessário lançar-se mão do direito penal. Simpatiza com a idéia de “alternativas penais” como construção de política pública. Enfatiza uma diferenciação entre penas e medidas alternativas. No nosso sistema, há penas alternativas desde 1984 que foram ampliadas com a Lei 9099/95, que também trouxe as medidas alternativas.

A Lei 9099/95 diz que uma vez feita a transação, o juiz aplica a pena. Isto é um erro gráfico porque não se aplica pena sem discutir culpabilidade, então o juiz não está aplicando a pena, está homologando uma medida alternativa. Justamente aí, por um erro terminológico, há quem levante a idéia de que a transação é inconstitucional. Como é que isso será feito sem se discutir a culpabilidade? Mas, não é pena é uma medida alternativa, consensual, homologada pelo juiz.

As medidas alternativas têm, sim, amparo constitucional no princípio da dignidade da pessoa humana. É a partir daí que se sustenta a aplicação das medidas e penas alternativas. Tratando-se de pequeno ou médio potencial ofensivo é possível a aplicação de medidas alternativas. Logo considero que está superada esta discussão da inconstitucionalidade. Não há razão plausível para discutir quanto a este aspecto.

O Estado tem esta opção de fazer controle social por meio do direito penal. E poderá fazê-lo por meio da pena ou por meio das medidas alternativas. A adoção das alternativas: não tem volta, é uma discussão superada. Estamos diante do desafio de mudar a mentalidade de que a pena alternativa é para descongestionar o judiciário ou o sistema penitenciário. A sociedade tem que entender a pena alternativa de outra forma. Sua extinção nem pensar. Esta não é e não pode ser o objetivo, a política criminal de controle das infrações menores. Aliás, junto com outras políticas públicas, deve ampliada.

Falando em política: o que significa esta política criminal? Significa a metodologia que o Estado lançou mão para fazer o controle social: prisão para crimes de elevado potencial ofensivo, penas e medidas alternativas para crimes de pequeno e médio. Este é o nosso modelo.

Inicialmente tinha-se a idéia de que o acompanhamento das penas e medidas alternativas deveria ser feito pelo Judiciário. Mas, hoje se acredita que o acompanhamento deve ser feito pelo Executivo e pelo Ministério Público. Estamos diante de uma nova forma de fazer o acompanhamento e que deve ser seguida por todos os Estados da federação, que são as Centrais de acompanhamento e execução das penas e medidas alternativas. Nessa abordagem é imprescindível a interação,

o diálogo e colaboração entre os três níveis de governo, assim como dos diferentes órgãos da administração pública, sem prejuízo da colaboração da sociedade. Defende a idéia de que, no estágio atual, não é possível abolir o direito penal, mas melhorá-lo. Sugere que se deixe a pena de prisão apenas como ultima ratio. Político-criminalmente falando é possível fazer o controle social por outra forma que não a pena de prisão, salvo em relação aos crimes gravíssimos. Nessa perspectiva, excepcionalmente, até em relação ao homicídio, poder-se-ia fazer o controle social sem lançar mão da pena de prisão. Os limites em relação à política criminal se pela via da prisão ou da pena ou medida alternativa cabe ao legislador, a partir do princípio da dignidade da pessoa humana e dos demais valores constitucionais. É oportuno afirmar, entretanto, que a legislação existente, se bem aplicada, é capaz de dar a resposta que a sociedade precisa. O intérprete, aplicador do direito é o grande artífice desse processo. As penas e medidas alternativas precisam envolver mais gente, mais secretarias, mais órgãos públicos e privados a fim de que seja possível modificar essa percepção social de que só a pena de prisão resolve o problema.

74 Mestre em Direito Penal, Procurador de Justiça do Mato Grosso do Sul.

75 Resumo elaborado pelo palestrante.

**MESA REDONDA X**

SISTEMA NACIONAL DE ALTERNATIVAS PENAIS E A QUESTÃO  
FEDERATIVA: MODELOS INSTITUCIONAIS DE COOPERAÇÃO E A  
RELAÇÃO ENTRE O PODER EXECUTIVO E O JUDICIÁRIO

Explica que irá discutir alguns temas institucionais que deveriam mobilizar os profissionais e pessoas engajadas com as alternativas penais se for do interesse, como é sabido ser, um movimento de institucionalização e padronização de articulação entre Estados. Com o intuito de ter uma infra-estrutura organizacional adequada a cumprir os propósitos de uma política nacional de alternativas penais. Apresentará um pouco do repertório da ciência política e da análise institucional para tentar traduzir o significado e as repercussões disso nas condições de implementação de um conjunto de práticas e rotinas de alternativas penais enquanto políticas públicas.

Discorre sobre problemas de análise institucional que aparecem quando se tenta institucionalizar uma rede que já presta serviço, que já contribui para a transformação da realidade social de alguma forma e que deseja encontrar amparo em uma estrutura orgânica institucionalizada.

A primeira provocação é a idéia trazida de uma das prioridades da Conferencia Nacional de Segurança Pública, de colocar na agenda política administrativa e financeira dos governos a reestruturação das penas alternativas que deve abranger estruturas e mecanismos nos estados e distrito federal no âmbito do executivo, que possa organizar e aparelhar os órgãos da justiça criminal priorizando penas e medidas alternativas, justiça restaurativa e a mediação de conflitos. Acredita que as dimensões desse enunciado trazem não só um desafio de formulação, mas também um desafio de sustentabilidade desta política. Isso demandará capacidade para o debate e mobilização a fim de realmente mudar ou criar a infra-estrutura normativa para dar amparo a esse sistema.

Esse debate entre União e Estados necessita de compromisso para o diálogo, instalação de mecanismos de solução de divergências para que se tenha organicidade e funcione em torno de princípios compartilhados, em torno de expectativas que podem ser vocalizadas publicamente e em torno de uma estrutura que seja publicamente constrangível. Dessa forma é possível incorporar um repertório comum de práticas institucionais, o que por um lado também representa a escolha de abrir mão de algumas prerrogativas de autonomia.

Define sistema como uma agregação não só de vontades institucionais, de planos individuais, de capacidade de análises de diagnósticos, como também de capacidades de traçar planejamentos de médio e longo prazo em comum e balancear as peculiaridades de cada cenário regional e institucional. A idéia de pertencimento a um sistema problematiza a necessidade e a viabilidade de se perseguir os ganhos, demanda-se a troca de informações, intercâmbio de experiências, procedimentos e parâmetros para resolução de impasses e aperfeiçoamentos institucionais no intuito de discutir quais são os ganhos e os custos. Nesse sentido, os problemas de governança

76 Chefe de Gabinete da Secretaria Nacional de Justiça.

77 Resumo elaborado pela organização a partir da gravação das palestras.

envolvidos e a estruturação de modelo podem servir de subsídio para diagnóstico do planejamento e da ação.

Outro aspecto que merece atenção é que um espaço comum implica na aceitação de mecanismos de regulação de convívio com uma dimensão de autoridade, seja pela necessidade de avaliação, de aplicação de um padrão de qualidade mínimo ou de pela possibilidade de dirimir eventuais distorções. Explica que é preciso pensar também num padrão de organicidade de sistema, para tanto analisar os problemas e vantagens de cada estado permitirá ganhos de escala, melhoria da curva de aprendizado de cada situação específica (o que pode se corporificar num planejamento estratégico conjunto, pactuações internas e externas) e maior capacidade de negociação e de barganha junto ao legislativo, por passar a atuar sistemicamente.

Demonstra que esse tema envolve também a discussão sobre o padrão de estruturação de alocação de recurso para se criar um nível mínimo de funcionamento associado à supervisão, à avaliação de qualidade do serviço prestado, a mecanismos de participação, controle e avaliação social, ao lado dos mecanismos de avaliação institucional. Isso configurará o comportamento desse sistema no nível federal, estadual e local, nas suas diversas dimensões governamentais e não governamentais.

Assim, na medida em que se desenvolve a capacidade de diálogo, com base nos compromisso e nos padrões, as crises podem ser tratadas com mecanismos de ajustamento de expectativas e de resolução de pequenos conflitos de cotidiano, se traduzindo em soluções individualizadas. Nesse processo é preciso considerar as posições de cada ator institucional usando da negociação para tratar das idiossincrasias. Então, o sistema é basicamente um processo de adesão que independe das vinculações hierárquicas, mas que liga pessoas e instituições por compromissos.

Alerta que na problemática das relações federativas é preciso que se encontrem claramente os limites de atuação em comum e se crie parâmetros compartilhados de avaliação, de financiamento, de estruturação, de co-responsabilidade, entre outros. A estruturação do sistema nacional não precisa ser relativizada, mas problematizada como possível impasse ao seu funcionamento e deve passar por uma avaliação de perdas e de ganhos para cada instituição.

Há modelos de redes na Esplanada que são vistos pelo governo federal como bem sucedidos. Sem querer fazer comparações, ilustra que há redes com a idéia de um órgão central mitigado como no sistema de educação federal superior, onde há universidades com autonomia que não se submetem ao órgão regular que é o Ministério da Educação; há redes com padrões de atuação e vinculação muito fortes como no caso do Sistema Único de Saúde, que tem uma série de instâncias normativas, mas que se encontra relativamente centralizado no Ministério da Saúde;

Aceitar que se tenha um órgão como agente central que mobilize uma pauta local, uma pauta de circulação de informações, uma pauta de avaliação institucional, com sistema de supervisão e sistema de qualificação das entidades requer discutir com outros atores institucionais as competências e negociar frequentemente, assim como

alinhar temas como financiamento, agenda de eventos, estratégias de atualização do sistema, entre outros.

Enfatiza que existe um corpo de decisões, de rotinas e de questões que são diárias e se ligam as rotinas de monitoramento, mas, respeitadas a autonomia de cada ator (seja Judiciário, Executivo ou do Ministério Público), o grande desafio de uma rede federada é tratar de questões que requerem compartilhar em outras dimensões que não apenas no âmbito local: como será tomada a decisão sobre um tema dessa envergadura, em que nível de poder ocorre o veto, qual o grau de legitimidade das partes, como pode ocorrer uma contraproposta, etc.

Acredita que a idéia da regulação no caso das alternativas penais tem a ver com um processo de credenciamento, acompanhamento e supervisão para além do nível local. O credenciamento precisa ocorrer a partir de parâmetros de qualidades compartilhados, embora temperados com as demandas de cada região. Esses critérios podem ser eleitos nacionalmente como referenciais para o aperfeiçoamento.

Avalia que desenhar a institucionalidade de um sistema por si só pode gerar um proteção institucional para quem o integra, porém se não houver uma consistente discussão em torno de princípios políticos, diretrizes, objetivos e metas, como é caso do documento que alicerça esse encontro, esse desenho será uma casca oca. No caso das alternativas penais, isso passa por pensar metas de vagas dessa política, capilarização do sistema, aspectos a serem trabalhados legislativamente, questões a serem disputadas no espaço público (como o ponto de vista da sociedade e dos atores governamentais sobre as alternativas penais), condições de financiamento, mecanismos de participação social, relacionamento com outras políticas públicas, entre outras vertentes.

Dessa forma, é possível criar vínculos de co-responsabilidade entre os envolvidos na atuação do sistema nacional de alternativas penais, inclusive no que concerne a aceitação de utilização de mecanismos de coleta de dados, afim de que se tenha um mapeamento das assimetrias, regionalidades, similaridades institucionais, comportamento dos agentes externos, etc. O sistema constrói um agente novo com um grau maior de empoderamento do que a perspectiva de atuação fragmentada, criando mais perspectivas de diálogo.

Por último, ressalta a necessidade de ampliar a troca de informações e experiências para preparar melhor o debate e as propostas considerando as preferências dos integrantes, a fim de chegar a consensos mínimos de uma atuação que possa ser repercutida e amplificada na rede, criando legitimidade social.

## Fabiana Leite<sup>78 79</sup>

Minha participação nesta mesa visa refletir a atual mudança de paradigma da política nacional de penas alternativas para alternativas penais e propor algumas questões a serem discutidas neste Congresso, sobretudo contextualizando a longa trajetória percorrida para que se constituísse a maturidade para uma tão importante e necessária ampliação de escopo e os desafios para a afirmação dessa política de forma sistêmica, envolvendo uma rede bastante ampla de parceiros e sobretudo impondo a necessidade de participação permanente do Poder Executivo nas iniciativas de alternativas penais nos estados e municípios.

Os limites da política restrita as penas alternativas já vinham sendo discutidos em todos os Congressos de penas alternativas. Havia um incômodo entre os profissionais e ativistas das penas alternativas porque apesar do crescimento da aplicação desta modalidade de resposta penal, isso não significou diminuição do encarceramento. A realidade também mostrou que felizmente existem outras práticas sendo construídas para responder aos problemas da violência e da criminalidade e essas práticas precisam estar agregadas numa política pública nacional. As mesas que me antecederam neste congresso já demonstram não ser este um movimento fácil e a própria realidade da política de penas alternativas evidencia que foram necessários cerca de quinze anos para construir uma agenda nacional. Ou seja, há muitos desafios para que as alternativas penais contribuam efetivamente para reversão da atual cultura de punição em voga no Brasil.

É possível afirmar que esta mudança de escopo vai ao encontro das deliberações extraídas da I Conferência Nacional de Segurança Pública realizada em Brasília em 2009, pois ali restou evidente pelos debates realizados com a sociedade e pela realidade apresentada pelos especialistas que os tradicionais métodos de repressão se mostraram ao longo da história incapazes de reverter o aumento sistemático da criminalidade, tornando-se premente ao Ministério da Justiça constituir políticas de prevenção e de justiça alternativas.

Abaixo levanto alguns desafios para a constituição desta política nacional, que devemos discutir aqui e certamente serão pontos a amadurecer ao longo desta trajetória:

I: Insuficiência de gestão da política nacional de alternativas penais. A ampliação do escopo reforça a necessidade de se fortalecer a estrutura organizacional dentro do Ministério da Justiça, uma vez que uma Coordenação de Penas Alternativas é insuficiente para gerir uma política nacional de alternativas penais.

II: A destinação de recursos do Ministério da Justiça para as penas alternativas sempre foi tímida e agora com a ampliação do escopo será necessário garantir

<sup>78</sup> Resumo elaborado pela palestrante.

<sup>79</sup> Advogada, Especialista em Filosofia e Violência Intra Familiar. Atuou como Superintendente de Prevenção à Criminalidade de Minas Gerais de 2007 a 2011.

ampliação do recurso, no entanto há pouca procura dos estados nesse campo de atuação, talvez porque o poder executivo dos estados e municípios ainda não se sintam responsáveis pela gestão de tal ação;

III: A questão normativa precisa ser pensada na medida em que se agrega a discussão de justiça restaurativa e mediação de conflitos. Os profissionais e ativistas das diversas práticas de alternativas penais necessitam estar à frente da construção de um modelo legislativo, discutindo despenalização e descriminalização, lidando com o cenário de recrudescimento penal em contrapartida com as propostas de mecanismos extrajudiciais;

IV: É preciso criar e efetivar mecanismos de participação e controle social, pois é impossível pensar a afirmação de uma política pública sem a participação social. É necessário amadurecer um formato de participação e construir espaços de engajamento e manifestação da sociedade já durante o debate e concepção dos parâmetros constitutivos deste novo modelo;

V: É necessário construir uma rede consolidada com as instituições e pessoas de maneira ampla, agregando novos saberes e ações. Os atores que participam das discussões relativas às penas alternativas sempre foram aqueles que atuam dentro do próprio sistema de justiça, sendo necessário agora, neste novo parâmetro, agregar instituições não governamentais e instituições da sociedade civil nas diversas etapas de execução: concepção, planejamento, monitoramento e avaliação da política pública;

VI: Revisão do lócus da política. Seria o Departamento Penitenciário (DEPEN) o espaço para constituição dessa política? As alternativas penais envolvem a política penitenciária, de justiça, de segurança pública e de direitos humanos e, certamente, onde estiver será uma política transversal, pois precisa dialogar com todas essas instâncias. Mas dentro desta nova concepção onde deve estar alocada a política de alternativas penais no Ministério da Justiça?

VII: A política de alternativas penais é uma política de segurança pública e de justiça, que deve primar pela promoção da qualidade de vida de todos os cidadãos, portanto deve também ser pensada e consolidada junto à agenda da política nacional de segurança pública.

Na medida em que a Constituição Federativa afirma a segurança pública como pressuposto para a cidadania, a segurança deve ser entendida além de mecanismo de controle social, condição para a liberdade humana. Sendo assim, a política de alternativas penais é uma política afirmativa, no sentido em que busca intervir nos fatores de riscos sociais, políticos, culturais, psicológicos, institucionais e comunitários que podem favorecer conflitos e violências, buscando prevenir criminalidades.

Um política de prevenção à criminalidade deve primar por, segundo Zaffaroni: não se constituir em qualquer tipo de constrangimento físico como penas corporais, porque essas não motivam a conduta, apenas a impede, o que fere a autonomia ética do homem; não consistir em tratamento que pretenda visualizar o homem como um ser carente em sentido moral ou médico; traduzir-se em uma pluralidade de objetivos

concretos que devem adequar-se a cada situação real, pois cada criminalização é uma forma de demonstrar conflito e cada conflito tem particularidades próprias.

Considerando tais princípios ousou afirmar que o monitoramento eletrônico não pode ser considerado método alternativo, uma vez que representa um tipo de constrangimento físico. Sendo assim, acredito que tal iniciativa não pode ser incluída no rol das ações a serem desenvolvidas pela política nacional de alternativas penais.

Por ter estado à frente da política de prevenção à criminalidade do Estado de Minas Gerais por cinco anos gostaria de compartilhar pontualmente as experiências alternativas que chegamos a desenvolver naquele estado: o Programa CEAPA e o Programa de Mediação de Conflitos.

O Programa de Mediação de Conflitos se tornou uma referência nacional porque é a única experiência no Brasil de programa de mediação dentro do poder executivo e é um programa que tem uma abrangência bastante significativa no Estado. Ele surge a partir de uma iniciativa com a Universidade Federal de Minas Gerais, especificamente a Faculdade de Direito e realiza atualmente cerca de quinze mil atendimentos por ano. É um programa desenvolvido dentro de favelas que tem alto índice de homicídios, com duas frentes de atuação, a mediação atendimento e a mediação comunitária. A mediação atendimento serve como um instrumento para a resolução de conflitos entre pessoas e a mediação comunitária é um mecanismo que visa potencializar o capital social das comunidades onde atua, de forma coletiva, protagonista e colaborativa.

Outra frente de atuação são os projetos locais, esses acontecem a partir de uma provocação da comunidade, nesse caso o Estado destina um recurso específico para alguma ação que a própria comunidade perceba como importante, há projetos de geração de renda, de atuação em casos de violência intrafamiliar, etc. Outra ação que se tornou referência foi o projeto Mediar, que desenvolve mediação dentro da delegacia de polícia. Já no primeiro ano de execução dessa experiência, a partir da capacitação rigorosa e de um método bem desenvolvido pelos agentes policiais, houve uma diminuição significativa de boletins de ocorrência. A partir disso a própria Polícia Civil institucionalizou a mediação dentro do Estado de Minas Gerais e expandiu esse modelo para várias delegacias do Estado.

O Programa CEAPA é um programa de penas alternativas, existe desde 2002 e surgiu através de uma parceria com o Ministério da Justiça. Hoje ele acompanha mais de dez mil penas alternativas por ano, tem mais de quinhentas instituições parceiras e se firma numa cooperação técnica entre Tribunal de justiça, Ministério Público e Defensoria para poder desenvolver suas ações. Neste programa destaca-se os projetos temáticos que se mostraram muito positivos porque é desenvolvido em parceria com instituições especialistas em temáticas relacionadas aos tipos de delitos cometidos. A saber, os delitos mais comuns são os crimes de trânsito, os crimes ambientais, o uso de drogas e a violência intrafamiliar. O programa estabelece parceria com instituições ativistas nessas temáticas e busca a construção de respostas mais adequadas a aquele fenômeno.

Essa experiência agrega não só um caráter educativo, mas possibilita um

espaço de escuta qualificada do usuário, entendendo as suas demandas prementes por inclusão social. Interessante destacar também é que o projeto traz uma perspectiva de participação coletiva, pois o considerado infrator sai de um processo de penalidade individual e vai para um espaço de escuta e discussão em grupo, onde ele se percebe em sociabilidade.

Recentemente o Programa CEAPA realizou uma pesquisa de reentrada penal das pessoas que tiveram acolhimento no Programa e nesta pesquisa primou também por ouvir a percepção dos usuários do Programa. Optamos por reentrada e não reincidência criminal porque os limites técnicos impostos pelo conceito reincidência impõe a condenação como referencia e achamos que seria importante acompanhar os usuários logo nos primeiros anos de saída do programa, avaliando neste primeiro momento apenas se ele teve outro envolvimento em boletins de ocorrência, independente da condenação. Essa pesquisa teve dois recortes, qualitativo e quantitativo, e coletou informações entre 2006 a 2010 de 2.249 registros de usuários, extraídos do REFIS – Registro de Eventos de Defesa Social que agrega dados da Polícia Civil e Militar junto ao CINDIS – Centro Integrado de Informação de Defesa Social. Algumas conclusões são bastantes interessantes:

I: o maior número de pessoas entrou no programa CEAPA pelo porte de drogas, depois pelo crime ambiental e em terceiro lugar pelo delito de trânsito; o maior número de pessoas que fizeram parte dessa pesquisa teve como pena a prestação de serviços à comunidade.

II: Nos casos levantados houve 19% de reentrada no sistema (se fosse feita uma avaliação de reincidência esse número diminuiria consideravelmente), sendo maior na capital do que na região metropolitana, maior para os homens do que para mulheres, maior na faixa etária de 21 a 24 anos e o maior número de pessoas que reentraram tinham o primeiro grau completo ou ginásial e eram solteiros.

III: Quanto ao delito, houve uma reentrada maior do público que ingressou no programa por uso de drogas, depois por violência intrafamiliar e em terceiro lugar por crime de trânsito.

IV: Quanto ao tipo de pena ou medida, a reentrada foi menor para aqueles que participavam de projeto temático do que dos que cumpriram prestação de serviço comunitário. Aqueles que participaram da prestação de serviço tiveram uma reentrada de 19% e os que participaram do projeto temático tiveram uma reentrada de 11%. Isso mostra a assertividade do projeto temático pelo seu caráter educativo.

V: No caso dos delitos relacionados às drogas, quando houve a participação de serviços à comunidade, a reentrada chegou a 35% e quando da participação no projeto temático a reentrada cai para 22%.

VI: O caso da violência intrafamiliar é o único que apresentou uma reentrada menor na prestação de serviço do que nos projetos temáticos, sendo 15% de reentrada quando em PSC e 21% quando projeto temático.

VII: Nos delitos de meio ambiente, a reentrada da pessoa que prestou serviço à comunidade foi de 10% e apenas 2% quando participou do projeto temático.

VIII: Nos delitos de trânsito, quando participou da prestação de serviço houve uma reentrada de 14% e 9,24% em projeto temático.

IX: Quanto ao tipo de delito cometido na reentrada, a pesquisa demonstrou: no caso dos delitos relacionados às drogas, na maioria dos casos o sujeito volta ao sistema penal pelo mesmo delito, em segundo lugar pelo tráfico e em terceiro lugar pela ameaça; no caso da violência intrafamiliar e contra a mulher a reentrada se dá em primeiro lugar pela ameaça, em segundo lugar pelas “vias de fato” e em terceiro, pelo jogo de azar; no caso do crime ambiental, o maior número da reentrada também é decorrente da mesma temática. No crime de trânsito há uma variação maior, em primeiro lugar pela lesão corporal, em segundo pela ameaça e em terceiro por outras ocorrências de trânsito.

Gostaria de encerrar a minha participação nesta mesa enfatizando a importância da gestão de dados numa política de alternativas penais, com recursos destinados para pesquisas qualificadas, uma vez que somente entendendo as ações desenvolvidas será possível aprimorar as práticas e verdadeiramente contribuir para a reversão dos fatores de violências e criminalidades no Brasil.

**CONFERÊNCIA ENCERRAMENTO**  
POLÍTICA CRIMINAL, CRISE DO SISTEMA PENAL E  
ALTERNATIVAS À PRISÃO NO BRASIL<sup>80</sup>

---

80 Texto elaborado a partir da gravação da conferência e corrigido pela palestrante.

Muito boa noite a todos!

Eu quero, através da minha estimadíssima colega, interlocutora já de quase uma década, Fabiana Barreto, cuja brilhante carreira de luta pela democratização do controle penal no Brasil eu venho acompanhando há muito tempo; eu quero, na pessoa dela, dizer da imensa honra com a qual compareço a esta Conferência de Encerramento, eu quero dizer da distinção que me trás estar aqui, e quero parabenizar o Ministério da Justiça, pela construção desse espaço público de importância absolutamente singular. Quero ainda cumprimentar aos atores que me antecederam, que em verdade “roubaram a cena”, eu gostaria de tê-los escutado mais; eu quero cumprimentar à Doutora Vera Müller, ao Claudio e à Shirlene. À doutora Vera pelo seu protagonismo histórico na construção do Sistema de Penas Alternativas no Brasil e aos três pela peça que apresentaram aqui, que é o retrato do cotidiano dos profissionais que atuam na área das penas alternativas, dos profissionais de uma CEAPAS, de uma rede social, onde verdadeiramente os conflitos aparecem, as biografias aparecem, e essa é a cara do popular, sem a blindagem dos muros, sem a blindagem dos gabinetes, que tanto nos protegem, atores, personagens, operadores do sistema de justiça, desde professores (que sou), até juízes, promotores, enfim, estamos muito blindados; então, as penas alternativas revelam a sua grande valia pelo simples fato de estarem na horizontalidade da relação com o popular. Lá, nós encontramos, não apenas fatiotas e ternos, mas também pés descalços, através da dor que chega, porque as pessoas, os atores e seus conflitos são escutados.

Fabiana, de que grande responsabilidade estou foi investida nessa noite, o tema que me é solicitado, é um tema de gigantesca complexidade e eu fiquei muitos dias tentando recortá-lo para trazer nessa noite um discurso com um mínimo de inteligibilidade.

Alternativas à prisão é um tema e uma problemática de extrema complexidade, que permite, de fato, muitos recortes e abordagens. Eu proponho pensar aqui as alternativas à prisão e os desafios transformadores nela implicados, a partir da própria prisão, a partir da fundação e do desenvolvimento do modelo prisional no mundo ocidental, para recolocar o problema no horizonte de projeção da crise atual da prisão e do sistema penal e no horizonte das políticas criminais, que se desdobram como resposta a essa crise. E proponho fazê-lo tomando por referente aquilo que eu chamo do longo acúmulo de conhecimento e de experiência que nós temos sobre a prisão, do longo acúmulo de saber acadêmico e popular, do longo acúmulo de episteme e doxa. Isso implica analisar a questão das alternativas, dos seus limites, possibilidades e desafios a partir de uma pergunta inicial: porque a prisão se tornou o método punitivo central no sistema penal moderno? para que(m) foi feita a prisão? E para que serve a prisão?

Essas perguntas podem ser enfrentadas a partir de dois eixos.

1º eixo: É o discurso das funções declaradas da prisão, construído pela criminologia tradicional (etiológica) e pelas teorias da pena, ou seja, pelo conhecimento oficial do Sistema Penal Moderno, que constitui o discurso de legitimação da prisão;

2º eixo: É o discurso das funções reais da prisão, construído pela Historiografia e a Criminologia críticas, que constitui uma resposta de deslegitimação da prisão.

Início pelo discurso declarado da prisão. A criminologia tradicional cumpriu um papel fundamental na justificação histórica da utilidade da prisão, ao construir tanto um conceito de criminoso, ao qual a prisão deveria combater, quanto ao construir o núcleo discursivo de justificação da própria prisão.

O conceito de criminoso a que me refiro, é a idéia de que a criminalidade é a prática de uma minoria perigosa de pessoas vinculadas aos baixos extratos sociais, que tem um maior potencial de periculosidade, e que, portanto, teriam que ser transformados no laboratório da prisão. Daí nasce um discurso sobre a criminalidade que associa a criminalidade com periculosidade e violência individual, e justifica a existência de prisão com o ideal de tratamento dos perigosos e de ressocialização dos delinqüentes. Em torno desta promessa, que entrou para a teoria jurídica com o nome de função preventiva especial da pena, se construiu uma arquitetura de conceitos, como personalidade, classificação de criminosos, antecedentes, reincidência, progressão de regime, ou seja, o modelo do Direito penal do autor, e é esse modelo que vai justificar e legitimar historicamente a existência da prisão. Então, a idéia de combate à criminalidade tendo como pressuposto já uma visão classista e seletiva de criminalidade, complementarmente às teorias da pena, com o discurso de que a prisão, também retribui (castiga) e intimida os potenciais infratores, vai conferir um conjunto de funções socialmente úteis à prisão, que estão contempladas em todas as legislações penais ocidentais, inclusive na nossa (no Art. 59, do código penal no Art. 1 da Lei de execuções penais), com todo seu ideal transformador do sujeito ontologicamente delinqüente.

A criminologia tradicional construiu com esse discurso aquilo que a Criminologia posterior (crítica) veio chamar de Ideologia penal dominante, em relação às funções da pena, sobretudo da prisão, e aos destinatários para quem ela deveria se destinar, aos indivíduos perigosos, daí, porque eu vou me referir aqui a um defensivismo periculosista, ou seja, a uma ideologia que vai simbolizar para nós que a prisão nos defende do crime na medida em que ela é capaz de nos devolver o criminoso normalizado; a isso eu vou chamar ideologia penal dominante, ou seja, ideologia defensiva periculosista, que é o senso comum dos operadores do direito e da sociedade, sobre as funções da prisão. Entra assim para a história do ocidente um grande mito, o mito da ressocialização, da recuperação do delinqüente através da prisão, um mito que nunca mais sai de cena: está fundada uma das maiores e mais resistentes mitologias do mundo ocidental. Doravante, a pena da prisão se justifica e legitima em nome da retribuição, da prevenção geral e da prevenção especial, ela também será vista como um signo de evolução e progresso, porque se vê na prisão um

81 Professora de Cursos de Graduação e Pós-Graduação em Direito da UFSC - Universidade Federal de Santa Catarina.

método humanista, que significou um progresso em relação às punições suplicadoras no mundo medieval.

A segunda resposta sobre a fundamentação histórica da prisão, na verdade, vai ser uma resposta deslegitimadora. Necessário dizer, entretanto, que a deslegitimação da prisão não é nova, ela acompanha o próprio nascimento da prisão, nós podemos perceber que desde as suas origens, a prisão teve paralelamente um discurso deslegitimador da sua existência, negando que ela cumprisse essas funções declaradas, mas existe um eixo de deslegitimação que eu vou chamar de deslegitimação crítica estrutural, que é um eixo que se desenvolve a partir da década de 30, 40 do século XX, pela historiografia do sistema punitivo, e vem desembocar numa mudança de paradigma em criminologia, dando origem à criminologia da reação social e crítica. Esse eixo vai nos dizer o seguinte: as teorias da pena são abstratas, porque elas descrevem a prisão em abstrato. Ora, a pena em abstrato não existe, existem métodos punitivos concretos, e cada método punitivo concreto corresponde a uma dada estrutura social, ou seja, existe uma relação funcional entre pena e estrutura social, e cada estrutura social descobre e reproduz, coloca em prática, o(s) método(s) punitivo(s) adequado(s) a(s) suas forças produtivas e suas relações de produção. A prisão é a pena por excelência do capitalismo, assim como, p. ex., o açoite foi a pena do escravismo. Todo método punitivo tem por função reproduzir a estrutura social que lhe corresponde, e, portanto, a função da prisão é conservar e reproduzir a ordem social capitalista, ao lado de outros mecanismos de controle que lhe dão sustentação, como o mercado de trabalho e a escola. Isso significa afirmar que a prisão, como todos os outros métodos punitivos, é um método histórico e contingente, e portanto, não é um método ontológico; ela vai durar como tal, enquanto durar a sua funcionalidade na estrutura social capitalista, porque ela é o espelho das estruturas e da ordem, e as reproduz, tanto que a melhor forma de conhecer essa ordem é conhecer a própria prisão.

Consequentemente a prisão estará a serviço da reprodução da desigualdade específica de classe no capitalismo. A prisão fica, nesse segundo eixo de resposta, definida como um lugar de controle de classe. A função da prisão nesse segundo eixo deslegitimador, não é o combate à criminalidade, através da ressocialização, do castigo e da intimidação, é a construção dos criminosos, é a fabricação dos criminosos, a prisão espelha e reproduz a desigualdade social, então a sua função real, não é combater a criminalidade, é fabricar seletivamente o(s) criminoso(s); tese que está presente desde a trilogia clássica da prisão representada pelas obras de Rusche e Kirchheimer, (pena e estrutura social), de Michel Foucault, (microfísica do poder e Vigiar e Punir), Melossi e Pavarini, (Cárcere e fábrica), e está no coração da criminologia da reação social e crítica: a prisão é um lugar de gestão de classe, que é complementar ao mercado de trabalho, e ela tem uma lógica estrutural de funcionamento que a criminologia identificou como sendo a lógica da seletividade: essa construção do criminoso, essa construção social do inimigo interno, ela se dá de forma desigual, e a essa desigualdade a Criminologia da reação social e crítica chamou de seletividade, que aparece como lógica estrutural de funcionamento do

sistema penal, no qual a prisão ocupa um lugar fundamental, porque a prisão vai estigmatizar e perpetuar os indivíduos no *status* social onde eles se encontram e a evidencia da seletividade no mundo ocidental, fica clara com a observação da clientela da prisão, e aí nós perguntamos para quem servem efetivamente as prisões no mundo ocidental e no Brasil, o que se responde, com clareza, a partir da realização dos censos penitenciários brasileiros (1994) que visibilizaram estatisticamente a biografia dos criminalizados no Brasil.

A seletividade prisional se alimenta, regra geral, da criminalização dos crimes patrimoniais, das condutas contra o patrimônio, nuclearmente furto e roubo, simples e qualificado, sucedidos depois pelos crimes contra pessoas, e contra os costumes, com estes últimos fechando a dialética do capitalismo com o patriarcado (capitalismo patriarcal, contemporaneamente deslocado do capitalismo industrial original ao capitalismo globalizado).

O outro núcleo chave da seletividade é o tráfico de drogas, a criminalização das drogas, (sobre a qual eu precisaria de um pouco mais de tempo pra falar, pela sua importância) que é uma escolha da Política criminal norte-americana, e não nossa, ela é, junto com a tradicional criminalização da pobreza por crimes patrimoniais, o núcleo duro da seletividade do sistema penal no mundo ocidental. Em verdade, a rigor, as estatísticas sobre quem são os criminalizados, quem povoam as prisões do mundo ocidental, nos deixa uma realidade muito dramática, nós poderíamos apagar basicamente toda legislação penal existente se nós deixássemos esses crimes, esse núcleo duro, com uma pequena constelação que incluiria homicídios, lesões corporais, estupros, e mais alguns delitos, com isso, o sistema penal funcionaria de acordo com a sua lógica desigual sem recurso aos restantes crimes.

Em conclusão, a seletividade do sistema penal no capitalismo se alimenta, conforme estatísticas disponíveis, notadamente dos crimes patrimoniais tradicionais (furtos e roubos, simples e qualificados), criminalizações sucedidas pelos demais crimes patrimoniais contra pessoa e costumes, e a criminalização das drogas, notadamente do tráfico nacional e internacional, associada ao terrorismo e migração (no capitalismo central) e o aprisionamento cautelar (antecipado e justificado em nome do risco da criminalidade). Tais são as criminalizações típicas do capitalismo globalizado neoliberal, ou seja, do nosso atual momento planetário de poder do capital, que tem também levado as mulheres para parir seus filhos na prisão. Deve ser dito que a criminalização do tráfico é também o responsável pela ascensão da criminalização feminina no mundo ocidental, esta lógica também visível na periferia latina e brasileiro.

Temos, portanto, vamos adiante, temos duas respostas, em relação ao surgimento e desenvolvimento da prisão, a das funções declaradas e a das funções reais, que quando contrastadas nos mostram que a prisão funciona com uma eficácia invertida (ela não “combate”, ela “constrói” o criminoso e a criminalidade) o que significa:

1 - Se a prisão, do ponto de vista instrumental é um fracasso, é uma falência,

porque ela não consegue combater a criminalidade, tanto que há três séculos nós estamos girando em torno do mesmo discurso da prisão lutando contra a criminalidade;

2 - Do ponto de vista das suas funções não declaradas a prisão é um sucesso, ela vem se reproduzindo, satisfatoriamente bem, porque os índices de criminalização da pobreza, como nós vamos sustentar agora, não cessam de se reproduzir.

Muito bem, então a primeira conclusão sobre a deslegitimação da prisão é a conclusão da eficácia invertida da prisão e dos danos que a prisão produz, não apenas para os criminalizados, mas para todos os envolvidos nela, sejam os trabalhadores, sejam mães de prisioneiros, sejam, inocentes.

O confinamento prisional é um problema de graves proporções e conseqüências para todos os envolvidos, e já é tão vasto o acúmulo teórico e empírico sobre os efeitos nocivos da prisão, que o horror prisional esta definitivamente no centro da deslegitimação. E porque ela funciona de maneira invertida, é que a prisão inverte todos os princípios declarados em relação ao seu funcionamento, a começar pelo princípio da presunção de inocência, é por isso que a execução penal, que é o lugar de construção e estigmatização dos criminosos dos baixos extratos sociais, é um mecanismo de marginalização secundária que reproduz marginalização primária. Os princípios garantidores não são cumpridos, as garantias dos direitos humanos não são cumpridas, em relação aos criminalizados, pela existência de uma lógica estrutural, a inconstitucionalidade é aberta.

Na América Latina a deslegitimação da prisão advêm, como tem demonstrado incessantemente alguns criminólogos, como Zaffaroni, dos próprios fatos, e o fato empírico mais deslegitimante das prisões latino- americanas, incluindo a prisão brasileira, é a crueldade, a tortura e o extermínio; ou seja, na América Latina, a criminologia critica tem demonstrado, que há uma dose muito maior de violência no aprisionamento, e que essa violência tem a ver com as condições históricas concretas da nossa formação social e econômica: aqui, a violência contra os corpos nunca saiu de cena, sobretudo, contra os corpos negros e pobres das periferias brasileiras. Aqui, na periferia, a lógica da punição é simbiótica com uma lógica genocida e vigora uma complexa interação entre pena de prisão como pena oficial (com as suas funções nobres declaradas) e pena informal de morte, por dentro da prisão. Executam-se penas com crueldades extremas, tortura e morte, vale dizer, com inversão constitucional em ato, penas cruéis, difamantes e penas de morte em tempo de paz.

Assim, deve ficar claro para nós, operadores do direito, que a degradação do aprisionamento latino-americano, sobretudo brasileiro, é também de nossa responsabilidade, e que condenar alguém hoje com pena de prisão, é condenar alguém à pena de risco de morte indireta. E o que dizer da prisão cautelar, que se consolidou na América latina, e que a lei das cautelares agora vai tentar enfrentar? Vou falar disso daqui a pouco.

O que a criminologia latino-americana está tentando nos dizer, então, é que aqui na periferia a deslegitimação da prisão é muito mais acentuada, que em sociedades como o Brasil, com uma secular tradição de extermínio como mecanismo de controle

social, os corpos, sobretudo pobres e negros das marginalizadas e conflituosas periferias urbanas ou das zonas rurais, ainda que infantis e juvenis, nunca saíram de cena como objeto da punição.

Quando nós vamos ler Foucault, por exemplo, nós temos que ler com extremo cuidado o deslocamento que Foucault trabalha, em relação à punição moderna européia, e, sobretudo, francesa, deslocamento do corpo para a alma, porque a tradição punitiva brasileira atesta, antes e depois da prisão, uma continuidade, antes que uma ruptura, com a inflexão de dor corporal, que se dá por dentro da prisão.

A pergunta que eu me faço é: como pudemos ter chegado até aqui? Como continuamos consentindo, sobretudo o Estado constitucional, na existência dessas prisões?

Entretanto, deve-se igualmente dizer que a barbárie prisional tem chamado a atenção do mundo oficial, das Nações Unidas, da Anistia internacional, tem chamado a atenção do CNJ (Conselho Nacional de Justiça); ou seja, têm gerado todo um movimento de resistência (o seu “alter”), felizmente destinado a dizer Não, e protagonizado por promotores, juizes, operadores corajosos, como em Santa Catarina, onde recentemente foi interditada e, a seguir demolida, uma instituição torturadora e genocida, chamada (só poderia sê-lo eufemisticamente) de Centro “Educativo” São Lucas, de controle da infância e da juventude. Trata-se de uma prisão exterminadora, que foi interditada pela coragem de um exaustivo e perseverante trabalho de pesquisa e denúncia das promotoras Leda Hermann, Márcia Aguiar Arend e da magistrada Ana Cristina Borba Alves, com o apoio de depoimentos comoventes dos adolescentes confinados e maltratados, do Conselho Nacional de Justiça e da magistratura catarinense. No limite da barbaridade, exposta pela própria mídia regional, a instituição foi, na seqüência, demolida por ato solene do Governo do Estado de Santa Catarina, ao qual presenciei.

O que eu estou dizendo é que nós herdamos um modelo prisional, do centro pra periferia, de uma realidade diferente da nossa, e que quando esse modelo foi recepcionado aqui, produziu uma funcionalidade específica, e mais violenta ainda, e nós continuamos olhando essa pena de prisão com o olhar do centro do mundo, somos latinos-americanos, somos colônia, somos periferia, mas nos consideramos europeus, porque nós enxergamos nossa realidade com olhar eurocêntrico. Entretanto aqui nós temos que fazer a leitura da nossa sociedade da perspectiva do que muito bem foi colocado pelo Zaffaroni, da perspectiva do realismo jurídico-penal marginal, latino-americano e brasileiro.

Muito bem, da criminalização seletiva e estigmatizante ao extermínio (nunca esqueçamos Carandiru), o processo de deterioração prisional chegou a um limite tão extremo, que a literatura passou a falar de perda de sentido da prisão (Louk Hulsman), da existência de um projeto exterminador deliberado do Estado brasileiro que passa por dentro da prisão (Ana Luiza Flauzina), exterminador da exclusão, exterminador daquele excedente do capital, desde o capitalismo originário ate o capitalismo globalizado.

A deslegitimação da prisão está inserida, portanto, numa dimensão mais ampla, que é a deslegitimação do sistema penal (do modelo punitivo moderno ocidental como um todo), no âmbito de uma estrutura social. O que o criticismo produziu, o que a historiografia e a criminologia da reação social e crítica produziram foi uma certa leitura da crise da prisão e do sistema penal como uma crise estrutural, e não meramente conjuntural, significando que o modelo é que está em cheque, porque a contradição entre o prometido, o descumprido e o realmente cumprido, é inerente ao modelo; entretanto, as funções simbólicas da prisão sobrevivem definitivamente, nós continuamos acreditando no papai Noel, de que nós podemos ressocializar, reeducar, readaptar, reinserir, reintegrar (ideologias “res”) através da prisão.

Esse é o sucesso simbólico da prisão (por dentro do seu fracasso instrumental) e é justamente devido ao sucesso simbólico que nós, senso comum, que nós, operadores do direito, nós continuamos circularmente portando a ideologia penal dominante, tão bem descrita no livro de Fabiana Barreto, seguindo a Alessandro Baratta; continuamos acreditando no Papai Noel e o que, então, se segue à desconstrução do criticismo são um horizonte de políticas criminais alternativas.

O horizonte da política criminal que se segue como desdobramento da deslegitimação e crise estrutural do sistema é um horizonte político criminal que transita entre o miminismo-garantismo e o abolicionismo, discutindo metodologias de redução e abolição da violência punitiva, e sua substituição por mecanismos não violentos de respostas aos problemas e conflitos sociais.

Esse tema é de uma gigantesca complexidade, eu gostaria apenas de pontuar três ou quatro questões, que eu vou usar na minha argumentação.

O campo, então crítico, da política criminal, é ocupado por dois eixos; no entanto nós temos que ter clareza de que o abolicionismo e o minimalismo no singular não existem. Para mapear esse campo eu tenho classificado diferentes formas de abolicionismo e minimalismo. O abolicionismo se desenvolveu como teoria e como movimento teórico. Os principais representantes são do centro do mundo, como Louck Hulsman, Thomas Mathiesen, Nils Christie, Sebastian Scherer, e no Brasil tem muitos representantes. O que o abolicionismo coloca em cheque?

Os abolicionistas estão colocando em cheque o seguinte: o que tem que ser ultrapassado é o método punitivo, é a prisão e a cultura punitiva que a sustenta. O foco dos abolicionistas é a instituição da prisão e o modelo punitivo em vigor, ou seja, um modelo bélico, baseado na ideologia de combate à criminalidade e produção de violência institucional, então o debate abolicionista ele transita, ele esta fundamentalmente preocupado com a construção alternativa dos problemas e dos conflitos sociais, não é somente com as penas alternativas, é com modelos alternativos a própria prisão, modelos não violentos de controle social. O abolicionismo é uma literatura pouco lida, acredito, no Brasil, mas muito satanizada, porque se acredita que a prisão é a simbologia da nossa segurança. Como os muros da prisão simbolizam a nossa segurança “contra” a criminalidade, então sentimos os nossos corpos e os

nossos bens seguros à medida que imaginamos que o suposto “perigo” representado pela criminalidade está encarcerado (ainda que só o esteja simbolicamente).

Há, desta forma, uma enorme resistência ao próprio debate abolicionista, porque ele parece nos furtar as nossas certezas e ilusões de segurança, mas o abolicionismo é o mais importante debate sobre controle social feito no mundo dito pós-moderno e o abolicionismo valida muitas formas alternativas de controle penal que vão desde a descriminalização despenalização, construção alternativa dos problemas como modelos conciliatórios, terapêuticos, pedagógicos, educacionais, etc. toda a denúncia de que o sistema penal não olha as vítimas, de que o sistema penal expropria as vítimas dos seus próprios conflitos, de que o sistema penal não produz nenhuma positividade sobre as vítimas, porque só foca o criminoso (o “mal”), satanizado, vem do abolicionismo; diversos modelos de práticas restaurativas, incluindo a mediação, vem se consolidando na confluência do abolicionismo com a Vitimologia.

Simultaneamente ao abolicionismo se desenvolveu uma linha que a literatura passou a chamar de minimalismo, que também não é monolítica, muito pelo contrario, é bastante heterogênea, existem diferentes minimalismos, e eu tenho distinguido em três eixos:

1) eu tenho falado de minimalismos como meio para o abolicionismo, eu situo nesse campo o que para mim são os principais modelos contemporâneos de política criminal abolicionista-minimalista, que são os contidos nas obras do Professor Alexandre Barata e do Professor Eugênio Raúl Zafaroni;

2) minimalismo como fim em si mesmo, que sintetiza a idéia de que o sistema penal e a prisão estão deslegitimadas, mas passíveis de relegitimação. Trata-se de uma linha um pouco menos radical, na qual citaria a grande obra do Luigi Ferrajolli;

3) e tem o minimalismo como reforma, o reformismo minimalista, que é o que se desenvolve concretamente, empiricamente, na sociedade, e que se desenvolve no Brasil a partir da década de 80, sob a declaração do princípio da Intervenção penal mínima, o qual vou focar daqui a pouco. Todos esses eixos estão associados com a perspectiva garantista.

Então abolicionismos e minimalismos perfazem o horizonte da política criminal contemporânea, sendo, a um só tempo, co-constitutivos da deslegitimação do sistema penal e respostas à deslegitimação que nos dizem como devemos caminhar doravante: devemos caminhar com menos pena, esse é o recado básico, pena é violência e dor, quanto mais uma sociedade precisa de pena, e a utiliza, menos democrática ela é.

Entretanto, o que segue ao criticismo criminológico e político-criminal, no mundo ocidental?

Se o criticismo domina o campo criminológico desde a década de 60 até a década de 80 do século XX, na virada da década de 80 para a década de 90, nós temos uma reação, que é a emergência e consolidação do chamado eficientismo penal (que nós conhecemos como movimento de lei ordem), ou seja, um eixo de controle penal e de política criminal que vai postular o inverso, vai postular a maximização do

controle penal, com a consolidação do chamado Estado penal (Wacquant), com o agigantamento do policiamento e do encarceramento, ao proclamá-los como caminho único frente ao “aumento dos índices da criminalidade”. O eficientismo se consolida, então, como o modelo de controle penal correspondente ao capitalismo neoliberal, que domina o mundo ocidental na virada da década de 80 para a década de 90, com absoluta hegemonia, em relação às políticas criminais alternativas, decorrentes do abolicionismo e o minimalismo (e também de uma deslegitimação intra-sistêmica da pena de prisão que é feita própria ONU a partir da segunda grande guerra mundial, a qual não me referi por falta de tempo).

Conclusão: o eficientismo penal é um movimento contemporâneo dominante em matéria de controle penal que revitaliza a prisão deslegitimada. Então a crise contemporânea do sistema penal é uma crise estrutural de legitimidade agravada por uma crise de expansão. O sistema penal e, sobretudo, a pena de prisão está deslegitimada, não cumpre as funções oficialmente declaradas, mas as funções declaradas seguem produzindo efeitos simbólicos, gerando a ilusão de que através dela se pode combater a criminalidade, logo, segue-se acreditando no Papai Noel e pedindo mais sistema penal e prisão, mais do mesmo.

Então nós temos uma crise estrutural de legitimidade acompanhada de uma crise de expansão, então nós temos um “ornitorrinco”, um ser ambíguo, que é um ser terrivelmente deslegitimado, que produz exclusão, e nós seguimos pedindo mais do mesmo, porque nós estamos alimentados por uma cultura punitiva revigorada, por uma cultura do medo e da insegurança, num contexto de capitalismo neoliberal excludente, num contexto em que a pobreza se fez exclusão e que nós vemos o processo social, mais do que nunca, a partir das lupas do maniqueísmo: “nós” vamos nos salvar na medida em que aos outros (perigosos) possamos neutralizar. Mais do que nunca tem espaço simbólico para o conceito de criminalidade positivista reatualizado pelo eficientismo penal com as armas da revolução tecnológica e dentre essas armas esta uma mídia imperial que assumiu, não só a gigantesca legitimação (simbólica) do encarceramento contemporâneo, mas, como vem demonstrando a criminologia brasileira, assumiu verdadeiras funções (instrumentais) executivas, típicas do próprio sistema penal: ela investiga, denuncia, processa, condena e estigmatiza antes da criminalização oficial do sistema penal.

Então a mídia é o grande amálgama (simbólico e instrumental) de uma sociedade que se faz opinião pública amedrontada, que legitima, mais do que nunca, uma prisão barbarizada, no entorno da qual morres não apenas os criminalizados (controlados), mas controladores, operadores do sistema, familiares, ou seja, a prisão vai multiplicando as suas vítimas. E a criminalização das drogas, notadamente do tráfico, que é o substituto, na configuração de poder planetária contemporânea, do antigo comunismo; que representa, depois do fim da guerra fria, a escolha norteamericana de política criminal planetária, ou seja, a escolha de uma guerra que não é nossa, mas pela qual estamos pagando o preço com a morte dos nossos criminalizados, eu tenho convicção de que o maior desafio contemporâneo para enfrentar o gigante punitivo é a

descriminalização radical das drogas, mas antes de chegar lá, o que eu quero colocar então é o seguinte.

Nós vivemos uma crise do sistema penal e, sobretudo, da prisão que é uma crise de legitimidade. A prisão está deslegitimada, mas ela se expande sob o modelo neoliberal, sobretudo americano (a política de tolerância zero é a principal matriz do eficientismo, embora não só, não nos enganemos, tem muitas outras coisas); então nós temos uma situação de ornitorrinco, para usar a metáfora que Francisco de Oliveira usou para descrever a sociedade brasileira), pois bem, o horizonte da política criminal contemporânea, então é um horizonte extremamente ambíguo, de um lado, um movimento de menos pena, de alternativas a pena, de abolição da pena, simultaneamente, em tensão com ele, um movimento de expansão punitiva, que se configura um Estado penal (como denunciou Lóic Wacquant), como uma indústria do controle do crime, (como denunciou Nils Christie), altamente lucrativa nos Estados Unidos da América, como uma sociedade e uma mídia punitiva. O eficientismo precisa de um tripé punitivo (Estado-Mercado-mídia), e precisa, enfim, de uma sociedade punitiva: todos nós em frente à televisão pedindo pena (se possível de morte) para esses bandidos que desde o início do capitalismo afetam a segurança dos nossos corpos e do nosso patrimônio.

Vejam bem, o eficientismo vem produzindo um deslocamento que é o seguinte: a ressocialização segue sendo um símbolo de justificação da prisão, a gente sabe que ela não ressocializa, tem sessenta anos de páginas escritas sobre isso, mas é um papai Noel que esta sempre pronto a distribuir presentes simbólicos. Ao mesmo tempo, a prisão vai ficando cada vez mais fechada e com menos garantias, pelo menos para a sua clientela habitual, e o ideal de reabilitação, vai sendo substituído por um ideal de neutralização.

Entre o discurso declarado e a funcionalidade real, a prisão vai contraditoriamente se tornando o que sempre foi, ela vai ficando nua, porque o que interessa hoje é “neutralizar” a exclusão social: como diria Zigmund Bauman, “que eles (os criminalizados) fiquem lá”, e por isso as garantias, para eles, podem ser cada vez menores. O eficientismo penal implica um deslocamento da ressocialização à neutralização, da prevenção especial positiva a prevenção especial negativa.

Como se coloca esse campo no Brasil? Esse campo de ambigüidade e tensão?

Esse campo se coloca inteiramente, ou seja, com o nosso alinhamento ao neoliberalismo, com a nossa inserção na globalização neoliberal do capitalismo, este campo político criminal tenso e ambíguo e coloca inteiramente: de um lado, se construiu no Brasil um eixo minimalista, simultaneamente se construiu no Brasil um eixo de controle penal maximalista e eficientista. Estes dois eixos começam a se construir no Brasil no período de redemocratização, a redemocratização é um marco de construção de um controle penal ambíguo na sociedade Brasileira, e a Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, é matriz dessa ambigüidade, porque ao mesmo tempo em que a Constituição postula um controle penal dentro das mais rigorosas garantias penais e processuais penais, prevê varias formas de recrudescimento repressivo,

basta lembrar da inafiançabilidade dos crimes de racismo, da previsão da criação dos crimes hediondos (que foi uma mais hediondas das leis penais brasileiras), do tratamento dado ao tráfico ilícito de entorpecentes, etc, então vamos rapidamente recapitular, pois todos aqui conhecem o campo.

A construção do eixo minimalista no Brasil inicia-se então no período de redemocratização, que é o período marcado pela transição do modelo de controle penal baseado na ideologia de segurança nacional para o modelo de controle baseado na ideologia de segurança pública, e cuja primeira grande reforma produzida foi a reforma penal e penitenciária de 1984 e (Leis 7209 e 7210/84), seguida da reforma que implantou os Juizados especiais criminais nacionais e depois federais, da segunda Lei que ampliou o leque das penas alternativas (Lei 9714) da criação, em 2000, do programa nacional do ministério da justiça de fomento as penas e medidas alternativas, e, recentemente, da reforma das cautelares (instituída pela lei 12403 de 2011), que vou comentar daqui a pouco.

Esse é o eixo da intervenção penal declaradamente mínima, que se construiu mediante algumas funções declaradas. Vamos verificar a reforma penal de 84. Qual foi a função declarada da reforma penal de 84, que implantou as chamadas penas substitutivas ou alternativas à prisão? Essa reforma pretendeu dar uma resposta à pressão das estatísticas oficiais, que indicavam incessante aumento da criminalidade e da reincidência, e dar uma resposta, portanto, à ineficácia da pena da prisão para ressocializar os criminosos, invocando as penas alternativas como uma resposta mais humanista de criminalização e mais apta a cumprir as funções declaradas que a prisão não vinha cumprindo, pretendo conter, ao mesmo tempo, o já grave problema da superlotação carcerária.

Essa e as sucessivas reformas declaradas minimalistas vão manter o que eu chamo de um continuum discursivo, que é o seguinte: ao pretender produzir impacto diminuindo a centralidade da prisão e cumprindo funções que a prisão não vinha cumprindo, vão traçar uma distinção clara no Brasil que é uma distinção entre criminalidade grave e leve. Esse é o discurso que está na Exposição de motivos das reformas que eu citei: por um lado, criar penas não estigmatizantes, de maneira a promover uma maior readaptação e enfrentar o problema da superlotação, baseando-se no pressuposto de que a criminalidade grave deveria ser deixada para o sistema penal duro enquanto as reformas se ocupariam da criminalidade leve.

A segunda lei das penas alternativas (9714) alterou os requisitos de aplicação das penas alternativas e possibilitou que elas fossem aplicadas a autores de crimes de furto e tráfico. O sistema de justiça reagiu, através de sucessivas decisões, questionando “como” criminosos perigosos, ladrões e traficantes (então criminosos “hediondos!”), poderiam ser beneficiados com penas alternativas? Nesse contexto, se verificou uma gigantesca resistência à aplicação das penas alternativas nessas hipóteses, precisamente porque os operadores do sistema de justiça falam, predominantemente (não exclusivamente), em nome da ideologia defensivista periculosista a que fizemos referência: esses criminosos são estereotipados como aqueles portadores de perigo para a sociedade então não podem ser beneficiados pelas penas alternativas, tanto

que, na seqüência, a Lei de entorpecentes ampliou a pena mínima do tráfico de drogas, extinguindo a (polêmica) possibilidade dos seus autores serem “beneficiados” com penas alternativas.

Vou deixar para daqui a pouco uma avaliação da eficácia das funções declaradas das penas alternativas, vou passar ao segundo eixo. É que simultaneamente à linha minimalista e suas funções declaradas, segue-se no Brasil a hegemonia do eficientismo penal traduzido num intenso movimento criminalizador e penalizador. Ao tempo em que a prisão era declarada como a pena em ultima ratio, em que se fortalecia a idéia de uma intervenção penal mínima, e em que se pretendia intervir sobre a criminalidade leve, sobrevinha a revitalização da prisão para a criminalidade tida como grave. A distinção entre criminalidade leve e grave nunca foi, entretanto, obtida a partir de um debate conseqüente e amadurecido, ao contrário, este nunca foi um debate enfrentado pelo reformismo brasileiro, a distinção foi sendo firmada pelos critérios (objetivos e subjetivos), pelos limites da pena definidos a cada reforma para inclusão e/ou exclusão dos benefícios (penas, juizados, etc). Foi então se construindo no Brasil uma bifurcação, que usando uma linguagem proposta por Stanley Cohen podemos chamar de bifurcação branda e dura. De um lado, uma bifurcação dura, traduzida num modelo de aprisionamento cada vez mais longo, fechado, acautelatório e antigarentista, traduzido numa maximização de pena x minimização de garantias para os criminosos ditos graves (lei da prisão temporária, crimes hediondos, RDD); de outro lado, e simultaneamente, uma bifurcação branda, traduzida numa minimização da pena x maximização dos benefícios para os criminosos ditos leves, médios.

É neste contexto que nos cumpre avaliar quais são os limites e potencialidades das penas alternativas e das alternativas às penas, e vou fazê-lo tomando por referência o documento que nos foi entregue, aos palestrantes do evento, contendo a avaliação oficial das penas alternativas pelo próprio Programa nacional de fomento às penas e medidas alternativas, criado pelo Ministério da Justiça no ano de 2000, porque este documento, que é uma síntese, um balanço do que tem sido o esforço institucional do governo no sentido de produzir um campo alternativo mais democrático e menos violento de controle, nos concede um excelente mote de avaliação. Instalado em setembro de 2000, e sendo o primeiro programa do Ministério da Justiça criado para fomentar penas e medidas alternativas, nasceu em um contexto em que, apesar da existência decenária da primeira lei das penas alternativas, sua aplicação permanecia muito precária; poucas eram as localidades brasileiras, onde existiam redes criadas para o encaminhamento de prestadores de serviço, ou para o monitoramento de execução dessas penas, o que provocou o fenômeno da banalização da aplicação da cesta básica e da inferiorização do próprio modelo dos Juizados especiais. Doutora Fabiana, ativa participante deste projeto sabe disso. Ao mesmo tempo, prestem bem atenção, continuava-se registrando “notável resistência das autoridades para a aplicação dessas sanções”. Este aspecto, que já referimos aqui, está também demonstrado em todas as nossas pesquisas, junto à Universidade Federal de Santa Catarina, orientei varias pesquisas que mostraram isso, que o alternativismo produziu a legislação, mas nós não conseguimos, ao longo de todo esse tempo, um judiciário vocacionado para

a aplicação das penas alternativas, justamente porque, frente a emergência de uma cultura do medo, de uma demanda gigantesca de criminalização, se fortaleceu, mais do que nunca, a ideologia e o senso comum defensivista-periculosista, de que são portadores os nossos operadores do sistema de justiça e o senso comum, de que as penas alternativas não tem eficácia punitiva.

Esse elemento simbólico é chave para entender que não basta alterar a palavra da lei, sem alterar, simultaneamente, a cultura, a cultura punitiva, mas vamos adiante, é corretíssima essa avaliação, diante desses indicadores é que as penas alternativas permanecem lá, como enunciou a exposição de Motivo em 1984, muito tímidas, e muito timidamente deveríamos avançar como toda a iniciativa “ousada” deve ser nesse campo.

O programa governamental tencionava, assim, alavancar a aplicação das penas alternativas, rompendo com a sua histórica timidez, então os esforços desenvolvidos pelo Ministério da Justiça, se concentraram em:

1 – Criar estruturas para viabilizar a execução das penas e medidas alternativas;

2 – Promover a sensibilização das autoridades do sistema de Justiça Criminal, para aplicá-las.

E aí, de fato, o programa conseguiu que fossem alavancadas as alternativas, conjugando esforços que tiveram como consequência o aumento dos serviços públicos voltados para a sua implementação, nas Unidades da Federação Brasileira: de quatro núcleos de penas e medidas alternativas instalados antes do ano 2000, saltou-se para mais de 300 centrais de penas e medidas alternativas e 20 varas especializadas na execução das restritivas de direito.

Notou-se também aumento progressivo na execução desse tipo de sanção, que saltou de 80843 transações ou suspensões condicionais de processos e 21560 condenações e penas alternativas em 2002, para, respectivamente, 544799 e 126273 em 2009.

O programa alavancou de fato a aplicação das penas alternativas, e aqui fica o meu apelo: pela crise de legitimidade que experimentam e pela inconstitucionalidade de que se revestem não dá mais para aplicar pena de prisão mecanicamente, faz quase duas décadas que as alternativas estão plasmadas na lei penal, vamos aplicá-las com vigor. Entendo que uma vida que nós consigamos poupar das prisões é um ganho. Uma biografia humana que nós consigamos salvar da prisão é um ganho, uma história de vida é um ganho, então para mim as penas alternativas foram desde sempre um ganho, uma biografia salva é um ganho, porque a atuação dos operadores do direito não se dá um nível macro, mas em nível micro, nós não podemos lutar contra o capitalismo ou contra as desigualdades em bloco, mas nós podemos lutar contra as vulnerabilidades à criminalização e à estigmatização a que estão expostos os autores pertencentes aos baixos estratos sociais, ou seja, podemos lutar contra a seletividade em nível micro, e em nível micro uma vida poupada da prisão é um ganho.

No ano em que o programa implementado pelo Ministério da Justiça completou dez anos de existência, o modelo de monitoramento psicossocial de penas e medidas alternativas brasileiro foi reconhecido pela ONU como boa prática e a primeira Conferência Nacional de Segurança Pública definiu como “princípio” a necessidade de se privilegiar formas alternativas à privação de liberdade, então não restam dúvidas acerca da legitimação institucionalizada do eixo minimalista no Brasil: a nossa função é aprofundar, é radicalizar esse eixo.

Conforme ainda o documento em que estou me baseando, nos últimos anos surgiram diversas inovações na Política criminal brasileira, que ainda não foram assimiladas pelo programa desenvolvido pelo Ministério da Justiça, como a rediscussão sobre o papel da vítima no modelo de atuação da Justiça Criminal, a evidência de mecanismos diversificados de resolução de conflitos como mediação e justiça restaurativa (legados, como referi, da matriz abolicionista e vitimológica), a introdução, na legislação brasileira, de novos mecanismos de intervenção de liberdade, como as medidas protetivas previstas na Lei Maria da Penha e as medidas cautelares, da Lei nº 12.403, o desenvolvimento de projetos temáticos ( muito trabalhados, por exemplo, na obra de Alessandro Barata, em que intervenção é definido de acordo com o tipo de conduta praticada); enfim, a percepção de que o modo de atuação da polícia e o modelo procedimental adotado pelo sistema de justiça interfere indiretamente nos resultados alcançados no desenvolvimento do programa, apontam caminhos para o aperfeiçoamento da política alternativa à prisão. A estrada percorrida demonstra a superação dos desafios inicialmente impostos para o programa de penas e medidas alternativas e a introdução na realidade da justiça criminal brasileira de novos instrumentos de prevenção não privativos de liberdade, aponta a necessidade de mudanças dos objetivos traçados até então para a política de alternativas penais.

O que o Ministério da Justiça está a reconhecer é que nós estamos em um momento que é um divisor de águas e que nós precisamos avançar. Nesse sentido eu diria, concordando inteiramente, que o tempo presente é de avançar e radicalizar o caminho já percorrido, das alternativas à pena para a construção de mecanismos alternativos ao próprio modelo punitivo; nós temos que caminhar na direção apontada pelo abolicionismo-minimalista e nesse sentido tenho preconizado “um pacto político-criminal de descontinuidade” que parta de uma leitura da crise da prisão, como uma crise estrutural, por quê? Porque o eficientismo penal, que é o movimento hegemônico, que postula mais prisão e satanização dos ladrões e traficantes aqui no sul do mundo, junto com os imigrantes e os terroristas do norte do mundo, o eficientismo penal se baseia numa leitura da crise do sistema penal como uma crise conjuntural. O que é uma crise conjuntural?

A visão de crise conjuntural que é sustentada pelo eficientismo e subjaz às suas políticas criminais é a seguinte: se o sistema penal e a pena de prisão não estão sendo eficazes no combate a criminalidade, é porque não são suficientemente repressivos, situação agravada pelas reformas minimalistas, generosas para com os direitos humanos dos bandidos. Se os índices da criminalidade não param de subir, se a sociedade está amedrontada, se os ladrões perigosos não param de assaltar,

não param de traficar drogas, nós temos que aumentar a repressão, em todos os níveis do sistema penal: produzindo mais criminalização de condutas (primária) e de pessoas (secundária), criando mais leis penais e agravando as penas das existentes, restringindo garantias, incrementando o policiamento, o Ministério Público, a magistratura, construindo e privatizando mais prisões. Ora, esse discurso tautológico é secular, esse era o discurso do próprio Ferri, para justificar a consolidação do modelo periculosista-defensivista em meados do século XIX, e é o discurso de todos os tempos em que as desordens produzidas pelo capitalismo exigem um endurecimento do controle de tipo penal.

Para o eficientismo de plantão, portanto, o problema é infra-estrutural e não estrutural, nesse sentido, o que tem acontecido com a nossa bifurcação branda, minimalista? Ao que tudo indica, ela tem sido colonizada pelo eficientismo, que tomou conta dela, a pena da prisão foi se expandindo tanto e a barbárie prisional, seletiva e genocida se agravando tanto, e, sob o impacto da criminalização das drogas no mundo, especialmente do tráfico, foi se desenvolvendo um sistema acautelatório (de aprisionamento por antecipação, preventivo), a que Zaffaroni denominou autoritarismo *cool*, que passa a conviver com o tradicional sistema condenatório: dois terços dos prisioneiros latino-americanos estão aprisionados em regime de prisão preventiva. O eficientismo não se satisfaz com o sistema penal condenatório, cria um sistema cautelar paralelo, e assim, com autorização constitucional, e farta legislação penal, as garantias vão sumindo, e o aprisionamento vai tentacularmente se expandindo. Recoloco, então, a questão: o que sucede com a bifurcação branda, com o eixo alternativo? Com o eixo da criminalidade leve?

Conforme reconhecido oficialmente em pesquisa do ILANUD (citada em artigo do Dr. Geder Gomes, Presidente do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, publicado nos Cadernos da CONSEG), as penas alternativas vem também replicando a seletividade do sistema penal, vez que têm sido aplicadas aos mesmos estratos sociais baixos que constituem a sua clientela habitual. Aduzo que também não tem conseguido substituir a pena de prisão para aquele núcleo da criminalização que chamo de núcleo duro da seletividade, por constituir mais de 50% da sua clientela prisional (tráfico de drogas, roubo e furto simples e qualificado, tráfico de drogas, extorsões, homicídio, estupro...) incidindo, ainda, sobre os médios estratos sociais, que estavam por tradição imunizados do controle pena

Desta forma, por mais bem intencionada que tenha sido historicamente a linha minimalista no Brasil, por mais que os atores mais humanistas e democráticos do sistema de justiça estejam engajadas nela, por mais esforços que estejam sendo empreendidos, por mais vidas que ela tenha salvo da prisão, ela tem emoldurado uma bifurcação paralela à prisão, que não tem conseguido cumprir as funções declaradas de afetar a centralidade da prisão, ao efetivamente ser usada como pena substitutiva dela, produzindo impacto na superpopulação carcerária, reintegrando e evitando a reincidência. A prisão não apenas continua a pena central, como se alastra e duplica sua “utilidade” (sistema condenatório+ sistema cautelar), que tem, paradoxalmente, ampliado em vez de minimizado o controle penal. O direito penal mínimo acaba,

paradoxalmente, sendo condição para que o direito penal continue sendo máximo para a clientela que sempre viveu a simbiose com o cárcere. Isto pelos motivos que já discutimos aqui, seja porque a lei avança timidamente, seja porque o sistema de justiça e os operadores avançam mais timidamente ainda, paralisando ou bloqueando as conquistas legais.

Em qualquer caso, as elites desse país, as elites imundas, a criminalidade do capital, a criminalidade do poder, que produz dano e morte difusamente, que está sitiando a nossa sociedade, permanecem ilesas. Da colônia portuguesa à colônia global, as elites estão completamente ilesas. Os estudos no nosso País mostram que os colarinhos brancos, verdes, amarelos, rosas estão imunizados da criminalização. Eu não estou aplaudindo a punição também para eles, eu não sou adepta da tese da compensação da seletividade, eu não acredito em cultura punitiva, eu acho que a cultura punitiva é por essência antidemocrática, problemática, mas nem todos precisam concordar com isso, eu tenho minhas próprias convicções, o que eu quero reafirmar, ao trazer à cena a face invisibilizada e imunizada da violência, é a necessidade de discutir o que é criminalidade grave no país.

O desemprego estrutural, o roubo interino do próprio Estado, os desvios milionários de recursos em sistemas orgânicos e organizados de corrupção, que dilapida o patrimônio público, que assassina os recursos da saúde pública, que furta macas dos hospitais deixando idosos entregues à sua própria dor, que exila jovens pobres dos seus modestos sonhos não constituem criminalidade grave? E o que dizer da naturalização com que nós olhamos, de um lado o horror prisional e de outro o horror das elites criminógenas? Naturalizamos ambos os horrores, continuamos secularmente atrás dos pés descalços para aprisionar, porque são os artífices do medo branco e rico, e aceitamos que pessoas habitem o horror prisional que temos, ao tempo em que naturalizamos ser dilapidados pelas elites e aceitamos ficar à deriva do seu próprio horror, tornado, inclusive, espetáculo midiático, “glamouroso”; nós conseguimos alimentar uma mídia que nos diverte com a criminalidade das elites e nós temos um jargão muito tosco com o qual hipotecamos a elas um aval latente, “ tudo vai dar em pizza”.

Qual é a responsabilidade do Estado, perante as estruturas criminógenas (das quais ele co-participa institucionalmente), pelas múltiplas violências e os danos difusos e ininterruptos produzidos por um campo de criminalidade não percebida como tal? Certamente, tais questões remetem a discussões estruturais, ao caráter criminógeno do capitalismo, do patriarcado, do racismo e outros tantos ismos, discussões que estão na base da construção da própria Criminologia crítica, e que foram abandonadas no espaço público, mas, na raiz, são essas questões estruturais, emolduradas pela atual configuração planetária do poder globalizado que, em última instância, condicionam nossas impossibilidades de construir um sistema autenticamente alternativo ao controle penal existente: a prisão é um sucesso no cumprimento de outras funções, distintas das declaradas, que explicam sua sobrevivência histórica e atual expansão. E uma delas, é precisamente a imunização histórica da violência estrutural e institucional das classes e elites que a simbolizam.

O dilema das alternativas é quase insolúvel, porque não há alternativas à prisão se nós não produzimos efeito no núcleo duro da seletividade, que é o núcleo duro do capital (criminalização patrimonial); ou seja, em mais simples palavras, se as alternativas não substituem as penas (definitivas e/ou provisórias) aplicadas aos crimes de roubo, furto, tráfico e similares que são os crimes responsáveis pela superlotação das prisões, pela estigmatização, pelo retorno dos criminalizados à prisão (chamada de reincidência). Apenas desta forma se poderia afetar a criminalização (desigual) da pobreza, ou seja, a seletividade e estigmatização seculares dos pobres e negros no Brasil, a meu ver, um dos maiores obstáculos à construção de uma sociedade mais solidária e democrática entre nós.

Nós deslocamos para as penas alternativas o mesmo discurso da pena de prisão, transferindo para elas as funções declaradas da prisão (ressocialização, readaptação, reinserção, reintegração, re..) mantendo intocado o código crime-pena e os dogmas e a gramática do modelo punitivo e esse é um problema: nós podemos tratar das alternativas à pena, com o mesmo modelo punitivo, nós podemos medir o sucesso das penas alternativas, p. ex., com a não reincidência?

O Cláudio, ao protagonizar um papel na representação teatral que abriu esta noite, veio aqui nos mostrar que não dá pra tratar o seu problema com o modelo punitivo. O Claudio não quer ser tratado com o modelo punitivo e hierárquico, ele quer simplesmente “resolver” o seu problema e a pena não pode fazê-lo. O modelo punitivo não é, em absoluto, um modelo de resolução de conflitos.

Então o momento é de avançar. E avançar mudando cultura e o modelo punitivo, promovendo a mudança cultural dos operadores do direito, do senso comum midiático, que nos doutrina todos os dias com uma ideologia punitiva separatista e exterminadora, mudando, enfim, o controle social simbólico, os símbolos e representações que alimentam o gigante punitivo. Temos que aprender a construir outras respostas, falar outra linguagem, outra gramática e nesse sentido penso que o melhor caminho é a confluência do abolicionismo como utopia com o minimalismo como metodologia, a curto e médio prazo.

Não tem como nós produzirmos tensão nesse sistema, sem ter no horizonte uma utopia abolicionista (e a utopia nada mais é do que aquilo que nos faz caminhar): cada vida salva da prisão por dia (penas alternativas) leva-nos à possibilidade de novas e mais positivas respostas aos sujeitos e comunidades envolvidos nos problemas e conflitos, em especial às hoje denominadas vítimas.

Toda a idéia de redefinir o que é crime é bem vinda, ela é chave na construção dos vários modelos de justiça restaurativa e comunitária em curso, que não vêem mais o crime como a conduta de uma minoria perigosa, de pobres, andarilhos pelas ruas, mas vêem o crime como uma transgressão de uma relação entre pessoas, produtora de traumas, de danos que precisam ser restaurados, e a partir daí nós vamos ingressar nos conflitos e gerenciá-los. É que, sem ingressar no conflito, inexistem possibilidades de solução de conflito e esse é precisamente o grande limite do sistema penal e da prisão enquanto metodologia de resposta a problemas: trata-se de uma resposta punitiva

(violenta) a pessoas (e não a situações de conflitos) e a posteriori de condutas (que expressam sintomas de conflitos), sem poder preventivo e resolutorio algum.

Estou falando, então, da necessidade da ultrapassagem urgente da cultura punitiva, do código crime-pena, da visão estereotipada da criminalidade associada aos baixos estratos sociais e do demônio estigmatizante da periculosidade. O estigma da periculosidade é o demônio que alimenta o passado e o presente de uma cultura indigna, e é a indignidade que alimenta o nosso gigante punitivo, nós não temos que falar de dignidade humana num sistema dessa natureza.

Enfim, encaminhando-me para as palavras finais, quero dizer que foi com grande alegria que recebi a Lei das cautelares e nesse sentido quero me dirigir a você, Fabiana.

A Lei das cautelares tocou, a meu ver, num dos eixos do núcleo duro do sistema penal e da seletividade, que é precisamente o aprisionamento cautelar. Como vimos, o modelo neoliberal de controle penal tem como um de seus núcleos o aprisionamento cautelar, que implica a inversão do princípio da presunção da inocência, ou seja, o sistema está nu e mostra que ele trabalha com o princípio da presunção de culpa, prendendo antes, aprisionando antes da condenação, por tempo expressivo, arbitrário, mantendo os pobres na cadeia para “garantia da ordem pública”, garantia das averiguações, até que finalmente um dia, eles consigam descobrir como é que se acha um advogado e saiam de lá, para dois ou três anos depois descobrir, pasmem, que foram absolvidos.

Esse fenômeno da expansão do aprisionamento cautelar (e muitas vezes arbitrário) está denunciado numa vasta literatura, ele representa uma nova onipotência da pena que é a pretensão de neutralizar o “risco” representado pelo crime, que é a grande musa da dogmática penal contemporânea. O conceito de risco é a base do conceito de inimigo, é a base da imputação objetiva de responsabilidade, é a base da nova dogmática germânica (Jakobs) que se globaliza. Então a Lei das cautelares toca no calcanhar de aquiles do fenômeno, objetivando limitá-lo, bem como a discricionariedade dos magistrados que o alimentam

A reforma da Lei 12.403 estaria assim vocacionada a interferir sobre a cultura judicial brasileira de ordenar a prisão cautelar dos que são presumidos inocentes pela Constituição Federal, tendo como base a subjetividade do magistrado a respeito da gravidade do fato. O novo art. 309 elenca nove medidas cautelares diversas da prisão para serem aplicadas com prioridade, antes do juiz decretar a prisão preventiva, que passa a ser subsidiária. A mensagem da lei é, portanto, clara: não é possível prosseguir com tamanha trivialização judicial da prisão cautelar e nesse sentido está apta a produzir impacto, sim, na superpopulação carcerária. Ademais de outras importantes medidas limitadoras a Lei prevê (a ser regulamentado) um banco de dados para controlar o que tem sido no Brasil incontável, que é a quantidade de mandados de prisão expedidos e não cumpridos. Esse é um dos dados mais impressionantes do sistema penal brasileiro: aqui, o suposto “perigo” condenado, está nas ruas, o que é a maior evidência empírica do caráter simbólico da segurança representada

pelos muros da prisão. Se nós temos hoje uma clientela em torno de quinhentos mil presos, entre preventivos e condenados (que depois da nova lei não podem mais ficar detidos juntos), devemos ter quantos mandados de prisão expedidos e não cumpridos, o dobro, o triplo? ou seja, temos uma clientela instrumentalmente aprisionada e temos uma clientela simbólica, virtual, cujo cômputo total constitui o derradeiro incognoscível criminológico do sistema penal brasileiro e a verdadeira cifra oculta da nossa criminalização. Como fazer a hermenêutica de um sistema que parcialmente se revela e parcialmente se esconde?

Esta lei vai, no mínimo, dar trabalho para o operador do direito punitivista, como esta dando trabalho para a opinião pública punitivista, para o senso comum punitivista, sobretudo midiático, que espantado com os novos benefícios para os bandidos, replica que a lei agora legitimou aquele velho efeito gangorra de que “a Polícia prende, o Judiciário solta”.

Nós não temos criatividade histórica pra inventar o que nós vamos fazer, a Fabiana Barreto, esta notável militante dos direitos humanos que me acompanha nesta mesa, ela fez há alguns anos atrás, uma pesquisa de mestrado intitulada: *Flagrante e prisão provisória em caso de furto: da presunção de inocência à antecipação da pena*, publicada na coleção monográfica do IBCCrim.

Trata-se a meu ver da mais importante pesquisa teórico-empírica, feita nas maiores capitais brasileiras sobre o arbítrio, a tirania, com que a prisão provisória vem sendo usada pelo sistema de justiça brasileiro nos casos de furto de pessoas extremamente pobres e humildes, que são presas em flagrante e tem tiranicamente suas prisões convertidas em preventivas (sem tempo determinado para acabar), porque os critérios objetivos não são respeitados pelos magistrados que têm o poder de aplicar a lei, perpetuando prisões em flagrante que deveriam ser relaxadas sobre certas condições. Tal perpetuação nos remete de novo para a mesma explicação: magistrados fazem isso porque movidos pela ideologia defensivista-periculosista e sua visão estereotipada e estigmatizante da criminalidade, que os leva a perceber na criminalidade de rua o símbolo do perigo e do risco para a ordem, a ordem, naturalmente, na qual eles têm um lugar de classe no mundo.

Assim, abre Fabiana as páginas de sua obra:

Acusada de furtar shampoo completa onze meses na prisão, diz Fabiana copiando a manchete da Folha de São Paulo de abril de 2005 que noticiava a história de Maria Aparecida, empregada doméstica que foi levada a prisão após ser flagrada tentando levar um condicionador e um shampoo, no valor de R\$ 24,00, de uma farmácia de São Paulo. A divulgação da situação de Maria Aparecida provocou a ampla publicação pela imprensa brasileira de notícias sobre prisões com motivação similar e são muitas as quais nós nos deparamos todos os dias. Casos como o de Ednilson Pereira, preso por furtar dois desodorantes e duas cartelas de isqueiros em supermercado de Brasília, do pescador de manjubas Fabiano Monteiro, que ficou trinta e quatro dias preso por furtar capim, tornaram-se conhecidos em todo o Brasil. Essa é a tirania a que nós nos referimos, essa é a tirania que ela denuncia nessa

pesquisa a qual tive o grande prazer de estar avaliando, na sua defesa, na dissertação e a qual tive grande prazer de prefaciá-la.

No prefácio que eu fiz à obra de Fabiana, na qual ela denuncia e demonstra documentadamente a arbitrariedade da manutenção judicial dessas prisões, eu escrevi algumas coisas, com cuja leitura eu vou finalizar a minha fala, já saturando meu tempo.

Aprisionados, pois, e penalizados sem condenação, no “mundo do sistema”, as perguntas sobre o “mundo da vida” de Maria, Ednilson, Fabiano, entre tantos outros anônimos, que o “mundo do sistema” penal deixa sem resposta, entre dezenas que poderiam ser formuladas, são: Que “ordem” é essa que se diz proteger com criminalizações antecipadas ou cautelares? O que se pretende antecipar ou acautelar? Para que servem estas prisões e quem as paga? Quanto se paga, em dinheiro e dor?

O que acontece com o “mundo da vida” das biografias penalmente maculadas pela subtração destas quinquilharias? Dona Maria têm filhos? Como ficam? Quem mantém a sua guarda enquanto ela está na prisão? Eles se alimentam? Eles ficam na rua? Eles lavam os cabelos? Não bastaria, para Ednilson, devolver o desodorante e receber uma advertência do Supermercado? A subtração de um desodorante não autorizaria uma segunda chance? E autorizaria a mão implacável do sistema penal acautelar? E sobre o capim furtado, será que haveria condição de formular qualquer pergunta a respeito?

E quem (Estado, sistema penal, juízes...) responde, durante e depois do acautelamento, pelos estragos produzidos no “mundo da vida” e nas biografias dos encarcerados, sobretudo se declarados inocentes pela mesma máquina encarceradora? E se xampus, desodorantes, isqueiros, capim, etc., convertem prisões sem sentido em pena indireta de morte? E se os acautelados perdem a vida durante o acautelamento? De quem é a responsabilidade?

Da mão furtiva dos pobres, sai a matéria prima desse edifício sem sentido, deste retrato incrédulo das penas perdidas, termo sacralizado da obra de Louck Huslman, e Zaffaroni: “Em busca das penas perdidas”. Essa obra de Fabiana, digo eu para concluir, traz mais uma contribuição criminológica consistente, não apenas para a compreensão da nossa identidade punitiva e dos perigosos rumos que estão tomando os nossos sistemas penais, das democracias Latino Americanas, mas traz uma contribuição definitiva para a conscientização da responsabilidade, no mínimo garantista que pesa aqui e agora, sobre o estado brasileiro e sobre todos os agentes formais do controle, juristas, legisladores, polícias, promotores, juízes advogados, defensores, professores e também sobre o controle informal, mídia, mercado, opinião pública, responsabilidade, portanto, de manter ou mudar o rumo da nossa história, que é, em definitivo, a história que somos capazes de escrever em cada tempo e lugar. Nesse sentido, o limite do sistema penal, o limite da pena e da prisão é o limite da própria sociedade, é o nosso próprio limite. Muito obrigada pela paciência com que me escutaram.

## PROGRAMAÇÃO

### VII CONEPA – Congresso Nacional de Alternativas Penais

Tema – Alternativas penais: a construção de uma política pública

#### Dia 19/10 – quarta-feira

10h00 às 19h00 – **Credenciamento**

19h00 às 19h30 – **Abertura solene – Composição da Mesa de Abertura**

19h30 às 19h45 – **Pronunciamento do Ministro da Justiça**

19h45 às 20h00 – **Entrega de Homenagens:**

**CARLOS EDUARDO RIBEIRO LEMOS** – Presidente da Comissão Nacional das Penas e Medidas Alternativas (CONAPA) na gestão 2008/9

**FABIANA COSTA OLIVEIRA BARRETO** – Presidente CONAPA na gestão 2010/2011

**RÊMOLO LETTERIELLO** – Desembargador/MS, Diretor Geral da Escola Superior da Magistratura

20h00 às 21h30 – **Conferência de Abertura: Por que é tão difícil construir uma política de alternativas penais?**

**ALVARO PIRES** - Bacharel em Direito, mestrado e doutorado em criminologia pela Universidade de Montreal (Canadá). Professor titular no Departamento de criminologia da Universidade de Ottawa.

**Presidente: MARIA ESPÉRIA COSTA MOURA** – Promotora de Justiça/PR e ex-Presidente da CONAPA

21h30 – **Coquetel**

#### Dia 20/10 – quinta-feira

**Manhã:**

8h00 às 8h30 – **Credenciamento**

8h30 às 9h30 – **Exposição I**

**Alternativas Penais e a política penitenciária**

**AUGUSTO EDUARDO DE SOUZA ROSSINI** – Diretor-Geral do DEPEN

**Debatedor: FABIANO DALLAZEN** – Promotor de Justiça do Rio Grande do Sul, Prof. De Processo Penal da Faculdade de Direito da Fundação do MP/RS e Membro da CONAPA

Coordenação: **CARLA CHARBEL STEPHANINI** – Subsecretária da Mulher e da Promoção da Cidadania e Membro da CONAPA

9h30 às 10h30 – **Exposição II**

**Alternativas Penais e a políticas de justiça**

**JOÃO GUILHERME GRANJA** – Chefe de Gabinete da Secretaria Nacional de Justiça

Coordenação: **ALDO FERREIRA DA SILVA JÚNIOR** – Juiz de Direito, Diretor Pedagógico da Escola Superior de Magistratura

10h30 às 10h45 – **Café**

10h45 às 12h30 – **Mesa Redonda I e II**

**Mesa Redonda I**

10h45 às 12h15 – **Mediação e Justiça Restaurativa: atuando na resolução dos conflitos**

**EGBERTO PENIDO** – Juiz Titular da 1ª Vara Especial da Infância e Juventude da Capital/SP, Coordenador do Centro de Estudos de Justiça Restaurativa da Escola Paulista da Magistratura

**PEDRO STROZENBERG** – Doutorando em Direito Público na Universidade de Burgos, Espanha e Coordenador do Centro de Mediação Comunitário do Chapéu Mangueira e Babilônia/RJ

Coordenação: **VERA REGINA MULLER** – Magistrada TJRS, ex-Coordenadora Geral do Programa de Penas e Medidas Alternativas/MJ.

**Mesa Redonda II**

10h45 às 12h15 – **A vítima no sistema de justiça: proteção, reparação e protagonismo**

**ANDRÉ MATSUSHITA GONÇALVES** – Delegado de Polícia/MS, Professor da Universidade Católica Dom Bosco

**MARIA GRABIELA PEIXOTO** – Professora e Advogada, doutoranda em Direito Penal na UERJ

**PETRONELLA MARIA BOONEN** – Doutora em Sociologia da Educação pela USP e Membro da Escola de Perdão e Reconciliação da Colômbia

Coordenação: local - **ANA CRISTINA OLIVEIRA FERNANDES** – Defensora Pública/SE

12h15 às 12h30 – **Debate**

12h30 às 14h30 – **Almoço**

**Tarde:**

14h30 às 15h30 – **Exposição III**

**Alternativas Penais e a política de segurança pública**

**FÁBIO DE SÁ E SILVA** – Técnico de Planejamento e Pesquisa, Chefe de Gabinete da Presidência do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, IPEA

Coordenação: **RODRIGO DUQUE ESTRADA** – Defensor Público/ RJ e Membro da CONAPA

15h30 às 15h45 – **Café**

15h45 às 17h30 – **Mesa Redonda III e IV**

**Mesa Redonda III**

15h45 às 17h15 – **Histórico e perspectivas das alternativas penais**

**MARIA ESPÉRIA COSTA MOURA** – Promotora de Justiça/PR e Ex-Presidente da CONAPA

**CARLOS EDUARDO RIBEIRO LEMOS** – Juiz de Direito Titular da VEP/ES e Ex-Presidente da CONAPA

**FABIANA COSTA BARRETO** – Promotora de Justiça /DF e Presidente da CONAPA

Coordenação: **HELOISA ADARIO** – Coordenadora-Geral CGPMA

## Mesa Redonda IV

### 15h45 às 17h15 – Indicadores e construção de cenários para formulação da política de alternativas penais

**MAÍRA MACHADO** – Pós-Doutora pela Cátedra Canadense de Pesquisa em Tradições Jurídicas e Racionalidade Penal pela Universidade de Ottawa, Canadá e Professora da Faculdade de Direito Getúlio Vargas

**FABIO DE SÁ E SILVA** – Doutorando em Direito, Política e Sociedade pela Northeastern University, Boston e Chefe de Gabinete da Presidência do IPEA

Coordenação: **JÚLIO CESAR MACHADO FERREIRA DE MELO** – Juiz de Direito/ SC e Vice-Presidente da CONAPA

### 17h15 às 17h30 – Debate

## Dia 21/10 – sexta-feira

### Manhã:

### 9h00 às 10h45 – Mesa Redonda V e VI

#### Mesa Redonda V

### 9h00 às 10h30 – Experiências do poder executivo na implantação das alternativas penais como política pública

**FABIANA LEITE** – Ex-Superintendente de Prevenção à Criminalidade/MG

**MAURO ROGÉRIO BITTENCOURT** – Coordenador de Reintegração Social e Cidadania da Secretaria de Administração Penitenciária/ SP

**ANA CECÍLIA GONZALEZ** – Gerente Penas Alternativas e Integração Social/PE

**ANDREA MÉRCIA BATISTA DE ARAÚJO** – Coordenadora da Central de Penas Alternativas/BA e Membro da CONAPA

Coordenação: **ELTON GURGEL** – Psicólogo/CE e Membro da CONAPA

#### Mesa Redonda VI

### 9h00 às 10h30 – Participação Social como mecanismo de consolidação da política de alternativas penais

**LUISA DE MARILLAC** – Promotora de Justiça MPDFT

**MARCELO PIRES MENDONÇA** – Assessor Especial da Secretaria Nacional de Articulação Social da Presidência da República

**MARIA PALMA WOLF** – Assistente Social, Professora da Faculdade de Serviço Social da PUC/RS

Coordenação: **VALDIRENE DAUFEMBACK** – Psicóloga, 2ª Vice-presidente do CNPCP e Membro da CONAPA

### 10h30 às 10h45 – Debate

### 10h45 às 11h00 – Café

### 11h00 às 12h45 – Mesa Redonda VII e VIII

#### Mesa Redonda VII

### 11h00 às 12h30 – Prisão provisória e a implementação das medidas cautelares

**HERBERT CARNEIRO** – Desembargador TJ/MG e 1º Vice-presidente do CNPCP

**JÚLIO CESAR MACHADO FERREIRA DE MELO** – Juiz de Direito/ SC e Vice-Presidente da CONAPA

**HELENA ROMANACH** – Advogada, Coordenadora da área de Justiça Criminal do Instituto Sou da Paz

Coordenação: **NEYLA FERREIRA MENDES** – Defensora Pública/MS e Membro da Comissão de Direitos Humanos da OAB/MS

#### Mesa Redonda VIII

### 11h00 às 12h30 – A política criminal alternativa à prisão e a questão legislativa

**MARIVALDO DE CASTRO PEREIRA** – Secretário de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça

**LUIZ GUILHERME PAIVA** – Assessor da Presidência do STF e membro do CNPCP

Coordenação: **ARTHUR LUIZ PÁDUA MARQUES** – Defensor Público/ TO e Membro da CONAPA

### 12h30 às 12h45 – Debate

### 12h45 às 14h30 – Almoço

### Tarde:

### 14h30 às 16h00 – Mesa Redonda IX e X

#### Mesa Redonda IX

### 14h30 às 16h00 – Justiça consensual como fim político criminal

**JOSÉ CARLOS DE OLIVEIRA ROBALDO** – Mestre em Direito Penal, Procurador de Justiça/MS

**ROMERO OSME DIAS LOPES** – Desembargador Criminal do Tribunal de Justiça/MS

Coordenação: **MAURICIO KUEHNE** – Diretor do DEPEN/PR e Membro da CONAPA

#### Mesa Redonda X

### 14h30 às 16h00 – Sistema nacional de alternativas penais e a questão federativa: modelos institucionais de cooperação e a relação entre o poder Executivo e o Judiciário

**JOÃO GUILHERME GRANJA** – Chefe de Gabinete da Secretaria Nacional de Justiça

**FABIANA LIMA LEITE** – ex-Superintendente de Prevenção à Criminalidade/MG e Membro da CONAPA

### 16h00 às 16h15 – Debate

### 16h15 às 16h30 – Intervalo – Café

### 16h30 às 17h30 – Conferência Encerramento

#### Política Criminal, Crise do Sistema Penal e Alternativas à Prisão no Brasil

**VERA REGINA ANDRADE** – Professora de Cursos de Graduação e Pós-Graduação em Direito da UFSC (Universidade Federal de Santa Catarina)

Presidente: **FABIANA COSTA BARRETO** – Promotora de Justiça/DF e Presidente da CONAPA

### 17h30 às 18h00 – Mesa de Encerramento

Pronunciamento Autoridade Local

Pronunciamento do Diretor Geral do DEPEN

Pronunciamento do Ministro da Justiça

