

JULIANA MOREIRA LOPES



PUC

DEPARTAMENTO DE DIREITO

**O DIREITO PENAL DO INIMIGO COMO JUSTIFICATIVA PARA O
AUMENTO NOS ÍNDICES DE AUTOS DE RESISTÊNCIA NO RIO DE
JANEIRO**

por

Juliana Moreira Lopes

ORIENTADORA: Victoria-Amália de Barros Carvalho G. Sulocki

2010.1

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO DE JANEIRO

RUA MARQUÊS DE SÃO VICENTE, 225 - CEP 22453-900

RIO DE JANEIRO - BRASIL

**O DIREITO PENAL DO INIMIGO COMO
JUSTIFICATIVA PARA O AUMENTO NOS
ÍNDICES DE AUTOS DE RESISTÊNCIA NO
RIO DE JANEIRO**

por

JULIANA MOREIRA LOPES

Monografia apresentada ao
Departamento de Direito da
Pontifícia Universidade Católica
do Rio de Janeiro (PUC-Rio) para
a obtenção do Título de Bacharel
em Direito.

Orientadora: Victoria-Amália de
Barros Carvalho G. Sulocki

2010.1

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais e à minha irmã, por me ensinarem o valor da vida, por me incentivarem na busca pela excelência.

À minha orientadora, por compartilhar seu conhecimento, pela figura inspiradora na luta pelos direitos dos mais necessitados.

RESUMO

O presente estudo tem a proposta de demonstrar como o Direito Penal do Inimigo valorizou-se diante do atual cenário político mundial, provocando profundas mudanças no campo jurídico dos países ocidentais.

Estabelecendo a dogmática do direito penal do autor, no lugar do direito penal do fato, determina o tratamento diferenciado entre o cidadão e o sujeito considerado inimigo. A esse último são retiradas as garantias processuais e a ele é reservado um recrudescimento do tratamento pelas leis penais.

Dessa forma, essa teoria é importada pelo Brasil, e aplicada com maior enfoque no Rio de Janeiro, onde se localiza o centro das discussões sobre segurança pública. Com suas particularidades, busca-se mostrar como ela vem sendo utilizada como instrumento de fundamentação jusfilosófica para práticas policiais de controle social.

Dentro da lógica punitivista destaca-se o procedimento do auto de resistência como expressão máxima da atual tendência reacionária opressora sobre o extrato vulnerável da sociedade. Utilizando-se de estereótipos da figura do suspeito, a autoridade policial brasileira promove verdadeiras práticas de extermínio.

Palavras-Chave: Punitivismo; direito penal do inimigo; diferenciação; direito penal do autor; autoritarismo; manipulação; auto da resistência; homicídio; ideologia do combate

INTRODUÇÃO	7
1. A SOCIEDADE DA PÓS-MODERNIDADE E A PENALIZAÇÃO DA MISÉRIA	10
1.1. VENTOS NEOLIBERAIS: A MIGRAÇÃO DO ESTADO-CARITATIVO PARA O ESTADO-PUNITIVO	10
1.2 A GIGANTESCA INSTITUIÇÃO DE SEQUESTRO	18
2. A TEORIA DO DIREITO PENAL DO INIMIGO	23
2.1 A EXPANSÃO DO DIREITO PENAL COMO SOLUÇÃO PARA OS CONFLITOS SOCIAIS	23
2.2 PRESSUPOSTOS JUSFILOSÓFICOS	24
2.2.1 FUNDAMENTAÇÃO CONTRATUALISTA	25
2.3 O DIREITO PENAL DO INIMIGO EM OPOSIÇÃO AO DIREITO PENAL DO FATO	28
2.4 EFEITOS PROCESSUAIS PENAIIS	35
3. O DIREITO PENAL DO INIMIGO NO RIO DE JANEIRO	39
3.1 O MEDO BRANCO DE PELES NEGRAS: A EVOLUÇÃO DO PROCESSO SEGREGACIONISTA NO RIO DE JANEIRO	39
3.2 A FORMAÇÃO CULTURAL DA VIOLÊNCIA NA INSTITUIÇÃO POLICIAL	46
3.3 O PAPEL DA MÍDIA NA FORMAÇÃO DA IDEOLOGIA DO COMBATE E COMO FOMENTADORA DO MEDO	51
4. A POLÍTICA DE EXTERMÍNIO DOS NINGUÉNS - O AUTO DE RESISTÊNCIA	55
4.1 A CRIAÇÃO, A REAL FINALIDADE E O CARÁTER IDEOLÓGICO DO PROCEDIMENTO DO AUTO DE RESISTÊNCIA	55
4.2 A DISSEMINAÇÃO, BANALIZAÇÃO E MANIPULAÇÃO DO AUTO DE RESISTÊNCIA NOS DIAS ATUAIS	63
CONCLUSÃO	69
BIBLIOGRAFIA	72

INTRODUÇÃO

O século XX impôs uma nova ordem mundial. As regras do jogo mudaram. O cenário mundial encontra-se em período de transição. Surgem novos atores, novos protagonistas começam a se projetar, vilões antes inofensivos começam a ameaçar o poder vigente.

A sociedade sempre esteve em constante movimento ao longo da história. Entretanto é inegável que hoje nos encontramos em um período de mudanças profundas, sejam elas axiológicas, sociais, econômicas, ou jurídicas. E essa mutação vem eclodindo na formação de novos paradigmas.

Temas novos começam a figurar no centro das discussões políticas internas e internacionais. Destacando-se aqui a questão da segurança pública de uma forma geral. Se nos países centrais a preocupação é direcionada para o combate ao terrorista, no Brasil, e principalmente no Rio de Janeiro, ela é voltada para a violência urbana.

Nesse contexto, o Rio de Janeiro tornou-se o epicentro nacional das discussões. O presente estudo busca investigar e apresentar como essas transformações de escala planetária são assimiladas pela sociedade carioca e nossas autoridades públicas.

Sendo assim, o primeiro capítulo, como uma abordagem inicial, se propõe a apresentar um panorama mundial de migração de estados garantistas e assistencialistas para estados policiais. Essa mudança, conforme será descrita, é consequência de um novo modelo tecnológico e econômico que não mais consegue beneficiar toda a sociedade.

A resposta dos estados em face dessa situação é o fortalecimento do poder punitivo como forma de controle sobre as classes marginalizadas. Vê-se nitidamente o aumento dos índices de desemprego, concomitante ao aumento do número de estabelecimentos prisionais para atender a maior demanda de indivíduos encarcerados. Associado a essa tendência mostramos a restrição de políticas públicas voltadas para políticas sociais.

Essa transformação inicial é importante para compreender como começa a se formar uma mentalidade discriminatória sobre as classes sociais mais baixas, imputando a elas a culpa pela própria situação de miséria e precariedade. O que será futuramente alegado como gérmen da violência.

Seguindo essa análise, o segundo capítulo trata da base jurídica e filosófica que servirá de fonte legitimadora para o incremento de práticas discriminatórias. Ao demonstrar a teoria da diferenciação entre o cidadão e inimigo, com as conseqüências práticas e jurídicas que isso provoca há que se buscar entender a origem dessa lógica seletista.

Essa pesquisa teórica inicia-se no direito romano onde já se configurava a representação do inimigo. Nessa época ele era o estrangeiro, aquele sujeito ameaçador por ser diferente e desconhecido. O que demonstra como essa questão do sujeito desconhecido pode ser fonte de ameaça ao poder.

A justificação filosófica é baseada nas teorias contratualistas onde se encontrará características para negar a condição de pessoa à determinados indivíduos e assim autorizar a sua eliminação.

No capítulo terceiro passamos da teoria para a prática, aplicada à realidade e idiossincrasias do Rio de Janeiro. Nesse segmento do trabalho discutimos o papel dos diversos autores na formação da mentalidade reacionária carioca.

Primeiramente focamos nos sucessivos governos estaduais e municipais sob o aspecto espacial, mostrando como programas de governo voltados para a ordenação do espaço físico urbano propiciaram a visão de desordem, sujeira e delinquência irrecuperável das elites sociais sobre os extratos sociais excluídos. Essa delimitação de ambientes físicos facilitou a visão animalizada sobre essas pessoas.

Outro agente componente é a instituição policial. Devido a sua extrema importância nessa conjuntura, cabendo-lhe a função de agente executor das práticas diferenciadas de tratamento entre cidadãos e inimigos, foi necessário remontar sua história desde a sua formação, para então compreender sua atuação profundamente marcada por uma visão repressora.

Como terceiro agente mostramos a forte influência da mídia sobre a opinião pública, ao focar fatos e pessoas de acordo com seus critérios. Ao pronunciar um discurso próprio, a mídia exerce função de formadora de opinião, a qual pode ser facilmente manipulada de acordo com o interesse que pretende defender.

O quarto capítulo foca no procedimento policial específico do auto de resistência. Demonstra como foi criado, sua forma de utilização pelos policiais, comparando os índices de incidência do passado com os atuais, restando evidente o seu enorme aumento, atingindo médias exorbitantes.

1. A SOCIEDADE DA PÓS-MODERNIDADE E A PENALIZAÇÃO DA MISÉRIA

1.1. VENTOS NEOLIBERAIS: A MIGRAÇÃO DO ESTADO-CARITATIVO PARA O ESTADO-PUNITIVO

“À regulação das classes populares por aquilo que Pierre Bourdieu chama de “a mão esquerda” do Estado, simbolizada por educação, saúde, assistência e habitação social, substituiu-se – nos Estados Unidos – ou acrescenta-se – na Europa – a regulação por sua “mão direita”, polícia, justiça e prisão, cada vez mais ativa e intrusiva nas zonas inferiores do espaço social.”¹

Para a compreensão da atual tendência do mundo neoliberal - de políticas estatais de criminalização dos vulneráveis - é necessária a contextualização no ambiente regido pelo mercado capitalista que valoriza a extrema competitividade de mercado, no qual não se encontram “vagas” para todos, e consequentemente não se consegue oferecer as condições de uma vida digna mínima a uma grande parcela da população.

A pós-modernidade é fortemente marcada pelo mal-estar, pela insatisfação permanente. Esta última pode ser apontada como a raiz da sociedade de consumo - extremamente valorizada - em detrimento dos laços interpessoais, da solidariedade e do senso de coletivo.

Em uma sociedade que valoriza o consumo permanente de bens materiais, fica fácil perceber que as camadas sociais que não têm condições de acesso a esses bens passam a ser excluídas e começam a serem vistas como pessoas inferiores, os chamados “consumidores falhos”², reduzidos a uma situação de vulnerabilidade.

Fazendo um panorama histórico sobre a sociedade ocidental, pode-se observar a constante tensão entre uma maioria social buscando participar do poder, ou no mínimo, se integrar a ordem do momento, em oposição a uma outra esfera social - uma minoria, querendo manter seu poder e seus privilégios.

¹ WACQUANT, Loic. Prisões da miséria. Tradução: André Telles. [São Paulo]: Jorge Zahar, 2001. p.147-148.

² BAUMAN, Zygmunt. O mal-estar da pós-modernidade. Trad. Mauro Gama e Cláudia Martinelli Gama. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998. p. 24.

Na sociedade pós-industrial, essa luta de classes se apresenta de forma mais nítida, assim como a impossibilidade de inserção de, senão todos, pelo menos da maioria, na “festa” do capitalismo.

Dessa exclusão, obviamente, surge uma insatisfação e um desejo de alterar a ordem vigente. Dessa forma as classes do “andar de cima” sempre se preocuparam em desenvolver políticas de controle e contenção dessa massa excluída, oscilando assim, ao longo da história, entre períodos de concessão e períodos de repressão, sempre preocupadas em manter seu poder.

No início do século XX o governo norte americano instituiu políticas públicas de caráter social que ficaram conhecidas como Welfare State e que foram reproduzidas em todo o resto do mundo ocidental. Promovendo saúde pública, educação e assistência essas políticas conferiam garantia de cidadania a uma enorme faixa da população. Entretanto, essas concessões foram uma forma encontrada pelo governo de acalmar as populações devastadas pela crise econômica.

Essas medidas sociais garantiam ao trabalhador um conjunto de direitos socialmente reconhecidos. Entretanto já no final do século essas conquistas sociais começam a ser restringidas pelos governos como forma de aumentar os postos de trabalho.

As demandas da nova ordem econômica começam a exigir maior flexibilidade do mercado de trabalho exigindo das empresas que se ajustem ao novo modelo do “Just in Time”, reestruturando assim seu parque industrial ³.

Dessa forma milhares de pessoas foram obrigadas a sair de seus empregos regulares e buscarem formas alternativas de renda, passando para o trabalho informal como solução para o mercado que passa a estar hipertrofiado. Ao ingressarem no mercado informal, essas pessoas abrem mão do reconhecimento de sua cidadania social⁴.

Na era pós-fordista começa a perceber um esgotamento do modelo taylorista. Esse fenômeno ficou conhecido como excesso de força de trabalho,

³ DE GIORGI, Alessandro. A miséria através do sistema penal. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2006.p.68

⁴ Ibid. 68.

que significa um enorme contingente de mão de obra egresso dos meios de produção devido ao desaparecimento no cenário das grandes fábricas. Simultaneamente rompe-se o sistema econômico-social do rendimento operário, produtividade social e consumo em larga escala.⁵

Uma das grandes mudanças nesse contexto é o início da confusão entre economia legal e economia informal, surgindo então a diferença entre emprego e trabalho. Dentro dessa distinção o conceito de emprego seria o trabalho associado com todo o conjunto de direitos socialmente reconhecidos, o qual a nova ordem econômica impõe como impossível para todos⁶.

Dessa forma, o que se percebe nos anunciados índices de desemprego é somente a diminuição expressiva do trabalho regular. Em contraponto a essa realidade os agentes políticos vendo-se na situação de difícil distinção entre trabalho legal e trabalho ilegal passam a identificar todo um extrato social com o rótulo de perigoso⁷.

Para conter esse excesso produtivo ocioso, fazem-se necessárias novas estratégias de vigilância, controle e disciplinamento da massa proletária, que passa a se encontrar desempregada⁸.

A década de 90, marcada pela globalização, prometendo revolucionar os meios de produção com a era da informação, da internet e da instantaneidade dos meios de comunicação, somente aumentou o fosso da desigualdade social, uma vez que cresceu um modelo econômico vitorioso sustentado no desemprego estrutural.

A priorização absoluta do mercado, e do lucro a qualquer custo, são alcançados com a acelerada informatização da produção, redução salarial e demissões em massa. Essas tendências são acompanhadas por medidas do poder público de redução da assistência social, contribuindo assim para aumentar a

⁵ Ibid. p. 64,

⁶ Ibid. p. 68,

⁷ Ibid. p. 28,

⁸ Ibid. p. 16.

concentração de renda e a desigualdade. Ou seja, um sistema no qual não existe mais espaço para uma grande camada da população, esse extrato social não funciona mais nem como reserva de mão de obra.

No campo político, a tendência a um mundo global, com países interconectados por um intenso e permanente fluxo econômico, de informação e de produção, provoca em contraposição um enfraquecimento dos agentes políticos nacionais, diminuindo significativamente seu poder decisório, principalmente quando trata-se do combate ao inimigo⁹.

A redução da assistência social contribuiu ainda mais para a marginalidade sócio-econômica, condenando essas classes à posição de excluídos, sem oportunidades para alterarem sua condição.

A diminuição do estado caritativo é acompanhada pelo incremento do estado punitivo, iniciando o que pode ser conhecido como a penalização da miséria. Deslocando matérias públicas para o âmbito penal. O Estado passa por uma redefinição de seu papel de atuação na sociedade.

Os governos democráticos passam então da guerra contra a pobreza para a guerra contra os pobres, uma vez que a pobreza passa de reserva de mão-de-obra a uma conjuntura sem destino, um problema sem solução, precisando dessa forma, ser neutralizada.

“Se a sociedade industrial proletarizou os camponeses e impôs nas cidades a disciplina do trabalho, como pode impor agora a disciplina do desemprego? Quais são as técnicas de obediência obrigatória que podem funcionar contra as multidões crescentes que não têm e não terão emprego? A resposta está na fabricação de medos tangíveis e na construção de um gigantesco sistema penal.”¹⁰

Na ótica do neoliberalismo, a antiga ideologia do bem-estar geral e da busca do pleno emprego é substituída pela lógica do lucro máximo e da necessidade de competitividade. Nesse contexto, a consciência de uma responsabilidade social diminui, uma vez que passa a ser caracterizada como um

⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. O inimigo no direito penal. Tradução: Sergio Lamarão. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2007. p.17.

¹⁰ BATISTA, Vera Malaguti. *Díficeis ganhos fáceis*: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Revan, 2003. p.8-9.

obstáculo ao desenvolvimento econômico, desconsiderando dessa forma variáveis humanas.

Como explicita brilhantemente Wacquant, o processo de punitização da miséria nos EUA começa a partir dos anos 60, em meio a protestos contra a guerra do Vietnã, e contra discriminação racial, onde os governantes percebem que precisam de novos meios de controle das camadas insatisfeitas.

O autor supracitado mostra a relação direta dos guetos nas cidades do norte dos EUA com o “escurecimento” das prisões nos anos seguintes, assim como suas taxas de crescimento astronômicas, com arrepiantes índices de encarceramento, comprovando a autenticidade da “indústria do castigo” – um negócio muito lucrativo, inclusive com ações na bolsa de valores.

Esse deslocamento de um estado providência, para um estado penal mostra-se como a nova fórmula encontrada pelas autoridades para controlar uma população marginalizada. Utilizando a precisa expressão de Loic Wacquant ocorre “a substituição de um Estado-providência materialista por um Estado punitivo paternalista”.¹¹

A diminuição de salários e da assistência social teve que ser acompanhada de políticas punitivas como forma de controle social, e assim foram desenvolvidas novas ideologias para legitimar uma nova tendência repressiva.

A repressão é apresentada como a solução do poder público para a contradição capitalista: “a contradição entre uma igualdade formal e uma desigualdade fundamental”¹². Ou seja, uma igualdade perante as leis, de oportunidades e de livre trânsito e uma desigualdade de acesso aos meios de produção, aos bens de consumo. Essa desigualdade é essencial na sociedade capitalista.

“Vemos aqui emergir uma contradição estrutural da sociedade capitalista: a contradição entre uma igualdade formal e uma desigualdade fundamental. Esta é observável seja no universo econômico, no qual se exprime na relação entre a esfera da circulação (igualdade) e a esfera da

¹¹ WACQUANT, Loic. Prisões da miséria. Tradução: André Telles. [São Paulo]: Jorge Zahar, 2001. p.44.

¹² DE GIORGI, Alessandro. A miséria através do sistema penal. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2006. p.46.

produção (desigualdade), seja na instituição carcerária, onde se traduz no conflito insolúvel entre o princípio de retribuição e as práticas disciplinares. A ideologia retributiva-legalista oculta a realidade de disciplina e violência que se produz no interior da instituição penitenciária, assim como a ideologia contratual-igualitária esconde a realidade de exploração e subordinação que se produz na fábrica. O objetivo, coerentemente, é reproduzir um proletariado que considere o salário como justa retribuição do próprio trabalho e a pena como justa medida dos seus próprios crimes.”¹³

Nota-se a desregulamentação econômica acompanhada pela super-regulamentação penal – a diminuição de investimentos em áreas sociais necessita de um incremento no campo penitenciário, isso porque considera-se essa a única solução no horizonte para conter a insegurança material que resulta da alteração nas estruturas nas bases das classes sociais¹⁴.

Através dessa análise, nota-se claramente uma importação desse sistema pelo estado brasileiro através dos “Movimentos de Lei e Ordem”, no qual sua única finalidade é exterminar o inimigo, através de programas de governo que tinham como mote, por exemplo, a Premiação Faroeste no Rio de Janeiro, na qual se recompensava o policial que matasse o maior número de bandidos.

Enquanto nos países europeus e nos EUA esse deslocamento do estado caritativo para o estado punitivo foi marcado pelo encarceramento em massa de imigrantes e negros¹⁵, no Brasil essa importação do sistema propiciou o início de práticas características de um Estado policialesco e tirânico, que mais especificamente no Rio de Janeiro, teve um adicional de verdadeiras práticas políticas de genocídio.

Nosso país, consagrado pelo pluralismo e pela cordialidade, foi o último país independente da América a abolir a escravidão. E esse tratamento opressor sobre negros e pobres se prolongará por toda nossa história.

¹³ Ibidem. p. 46-47

¹⁴ WACQUANT, Loic. *Prisões da miséria*. Tradução: André Telles. [São Paulo]: Jorge Zahar, 2001. p.139

¹⁵ A política de Tolerância Zero, acompanhada de encarceramento maciço, pode ser visualizada pela afirmação de Charles Murray que afirma “Um sistema judiciário não tem que se preocupar com as razões que levam alguém a cometer um crime” E como explica Wacquant sobre essa afirmativa – “o estado não deve se preocupar com as causas da criminalidade das classes pobres, à margem de sua “pobreza moral”, mas apenas com suas consequências, que ele deve punir com eficácia e intransigência” – Ibidem. p.50.

“O processo de estigmatização, desclassificação e criminalização das classes inferiores sempre esteve presente ao longo da formação do país. Assim de escravos e pobres na Colônia e no Império, os textos legais passam a criminalizar, com as figuras penais da “vadiagem” e da “vagabundagem”, a massa excluída da nova ordem burguesa que se construía no Brasil da Primeira República”¹⁶

Entre os anos de 1995 a 2006, a população carcerária brasileira cresceu 170%¹⁷, chegando a marca de quase quinhentos mil presos. E considerando as instalações de nossos presídios podemos afirmar que se constituem em verdadeiros campos de concentração para pobres. O Brasil, copiando a política libertária norte-americana, encontra-se hoje na quarta colocação¹⁸ no ranking de países com maior índice de população encarcerada, atrás somente dos Estados Unidos, China e Rússia

Esse incremento do Estado penal é destinado não somente às classes ditas perigosas, mas também, sobre toda uma classe marginalizada do mercado de trabalho, que aos olhos do poder público apresenta um grau de periculosidade. A esse estrato social a única perspectiva possível é a aceitação resignada de inserção no mercado de trabalho através de subempregos ou na pior das hipóteses (mas não tão raro), a pena carcerária¹⁹ – “o tratamento carcerário da miséria (re)produz sem cessar as condições de sua própria extensão: quanto mais se encarceram pobres, mais estes têm certeza, se não ocorrer nenhum imprevisto, de permanecerem pobres por bastante tempo, e, por conseguinte, mais oferecem um alvo cômodo à política de criminalização da miséria.”²⁰

Esta conclusão apresentada por Loic Wacquant sobre o deslocamento do papel do estado na regulação social evidencia políticas públicas preconceituosas, nas quais a penalização é intensificada e as leis são aplicadas com todo rigor

¹⁶ AMÁLIA, Victoria. A constituição de 1988 e segurança pública. [Rio de Janeiro]: Editora Lumen Júris, 2007. p.173

¹⁷ Artigo do deputado estadual Marcelo Freixo. Disponível em <<http://marcelofreixo.com.br/site>> Acesso em 07 de março de 2010.

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ WACQUANT, Loic. Prisões da miséria. Tradução: André Telles. [São Paulo]: Jorge Zahar, 2001. p.105

²⁰ Ibidem. p.145

quando se trata de classes mais baixas, ao passo que condenam essas mesmas classes a perpetuação de sua condição miserável.

Enquanto nos outros países democráticos seguiu-se a tendência do aprisionamento em massa junto com o excessivo rigor legislativo em matéria penal, no Brasil, mais especificamente no Rio de Janeiro, objeto de nosso estudo, observa-se o aumento impressionante dos chamados autos de resistência – uma denominação para camuflar uma política de extermínio dos “invisíveis”.

Esse conceito é originado do direito romano arcaico²¹ e fora utilizado para denominar aqueles indivíduos em situação de abandono, aqueles considerados como descartáveis. Exatamente como se perpetua até os dias atuais com o dito inimigo, residente das zonas esquecidas da cidade – normalmente o traficante, mas pode ser também o assaltante, ou o pivete de rua.

Podemos ainda traçar um paralelo entre os guetos norte-americanos e as favelas brasileiras como formas de áreas segregadas e estigmatizadas, de maneira a higienizar as áreas ocupadas pelas classes privilegiadas.

Nos anos 50 no Rio de Janeiro, houve diversas políticas públicas para deslocar a população pobre para bairros distantes como forma de manter a cidade limpa, pela visão da higienização urbana. Podemos perceber aqui claramente já nessa época a visão preconceituosa das classes privilegiadas em relação à população pobre. Um exemplo dessa política de deslocamento é a criação da Cidade de Deus.

Já no início do século XIX, a intenção dessas classes dominantes era afastar de sua visão a pobreza que incomoda, aquela que causa desordens no espaço público urbano, e provoca a sensação de inconveniência²². Não demorou muito para essas áreas, que posteriormente viriam a ser conhecidas como favelas, adquirissem estigmas de áreas sujas e inferiores. Onde o que realmente aconteceu foi a ausência total do poder público, sem escolas, hospitais ou mesmo postos de

²¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. O inimigo no direito penal. Tradução: Sergio Lamarão. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2007. p.21

²² Esse fenômeno fora observado também nos EUA, mas nota-se claramente um paralelo com movimentos urbanos no século XX no Rio de Janeiro. WACQUANT, Loic. Prisões da miséria. Tradução: André Telles. [São Paulo]: Jorge Zahar, 2001. p.30

saúde. Com exceção do braço da polícia que sempre se mostrou fortemente presente. Cavando dessa maneira um fosso de desconfiança entre a comunidade residente e as forças ditas de ordem, quando na verdade incrementava-se ainda mais uma organização urbana segregacionista.

1.2 A GIGANTESCA INSTITUIÇÃO DE SEQUESTRO²³

Sob essa ótica de higienização e estigmatização, ganha força a teoria do direito penal do inimigo como fonte de legitimação para políticas de aniquilação do hostis, que pode ser o terrorista, ou o traficante ou o imigrante.

A partir dos anos 90 o discurso político de incremento do punitivismo passa a ser simplista, no sentido de que a solução para a segurança encontra-se exclusivamente no aumento de duração das penas, de que os autores dos delitos não são detentores de direitos humanos, e como tais não merecem tratamento e garantias constitucionais²⁴.

Ao se introduzir o conceito de inimigo na prática jurídica, sem ter uma situação de guerra declarada - na qual deve-se respeitar os princípios do direito internacional humanitário de Genebra - na verdade, entra numa contradição, já que as práticas exercidas nessa “guerra irregular ou permanente” são isentas de observação das regras internacionais humanitárias²⁵.

No entanto, prevalece atualmente o direito a segurança como bem maior, em detrimento do direito as liberdades individuais, cada vez mais suprimidas. Essa - uma tendência mundial - é percebida nos Estados Unidos como o combate ao terrorista, um conceito difuso e indefinido. E nessa mesma lógica, para o seu enfrentamento estendem suas medidas de controle além de seus limites territoriais acreditando serem a polícia do mundo.

²³ Expressão utilizada pelo autor para caracterizar o grande aumento dos índices de aprisionamentos na América Latina. ZAFFARONI, Eugenio Raúl. O Inimigo no Direito Penal. Tradução: Sergio Lamarão. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2007.

²⁴ Ibidem. p.64,

²⁵ Ibidem p.145-146

Já no Brasil o combate é em face do traficante (interessante destacar ser este o ocupante dos morros, e não o “morador da Vieira Souto”, atuante no mercado internacional, curiosamente muito mais nocivo para a sociedade).

“(...) ao se limitar a liberdade de todos para poder individualizar eficazmente os inimigos, estreita-se a possibilidade de defesa dos cidadãos perante esses mesmos organismos, pois, por definição, estamos neutralizando, ou pelo menos debilitando, os controles do Estado de direito”²⁶.

Hoje esse fenômeno é claramente notado em diversos países, sendo um exemplo emblemático dessa situação, a prisão de Guantánamo, na qual funciona verdadeiramente um “sistema penal paralelo”, onde inúmeros direitos processuais são violados diariamente em nome de “situações de emergência”, na qual passa-se a utilizar práticas ditas de um “estado de exceção” de forma regular. Ao passo que são conhecidas pela população, mas essa não se manifesta em oposição, em razão da crença de sua necessidade na busca da segurança²⁷.

Esse autoritarismo em meio a governos democráticos pode ser explicado pela busca de inimigos que legitimem o investimento bélico, em um mundo onde a polarização entre socialismo capitalismo não vigora mais. Nesse vazio deixado com o fim da União Soviética, o combate as drogas encaixa-se convenientemente aos interesses dos agentes políticos²⁸.

Começam então políticas conhecidas como de “prevenção do risco” que são colocadas em prática através de vigilância constante, tipificação de atos que diretamente não provocam lesão a um bem jurídico, mas passam a ser classificados como preparatórios.

A reprodução no imaginário social de um perigo desconhecido e indeterminável passa a justificar a adoção de práticas que suprimem a liberdade individual colocando a segurança coletiva como prioridade.

²⁶ Ibidem. p.150

²⁷ Ibidem. p.150

²⁸ Ibidem. p.65

Nessa espiral de insegurança e punitivismo, interligadas numa rede na qual não se sabe mais qual é a causa e qual é o efeito, encontra-se profundamente relacionado o papel da mídia como fomentador.

Na era da revolução da informática, das comunicações instantâneas, na qual o domínio está localizado na informação, a mídia já pode ser considerada como o quarto poder. Seja através da via expressa, ou da televisão, a qual possui o poder incomensurável de escorrer “lentamente todos os dias o veneno de um certo olhar sobre o crime e a pobreza”²⁹.

Na lógica voraz capitalista esse “quarto poder” segue a ordem do dia – a busca do lucro máximo. E nada mais atrativo do que o discurso da guerra, a difusão do medo e da insegurança. Afinal, por que os jornais só noticiam tragédia? Por que os meios de comunicação estão impregnados de notícias ruins?

Infelizmente o que “vende” mais é a desgraça alheia, é a notícia do assalto, do seqüestro relâmpago, do tiroteio na favela, do assassinato. Somando esses fatos, à velocidade e à quantidade de informação que recebemos diariamente, percebe-se a facilidade na produção de subjetividade, através da difusão de estereótipos e da sensação de medo constante.

Nessa conjuntura, é importante ressaltar que os meios de comunicação priorizam idéias que seguem a sua mesma linha de pensamento, buscando mostrar fatos e entendimentos que corroborem seu ponto de vista, sendo uma utopia acreditar que as mídias são imparciais. Esse é um mito já desacreditado.

Surge um novo autoritarismo, como precisamente define Zaffaroni de “autoritarismo cool”, o qual significa ideologias repressoras baseadas em idéias sem um prévio aprofundamento ou reflexão, baseadas em apelos emocionais através de instrumentos publicitários, os quais muitos aderem unicamente por temerem a classificação como ultrapassados e não quererem perder credibilidade nas grandes mídias³⁰.

²⁹ BATISTA, Vera Malaguti. *Difíceis ganhos fáceis: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro*. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Revan, 2003. p. 7

³⁰ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *O inimigo no direito penal*. Tradução: Sergio Lamarão. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2007. p. 69

Esse “autoritarismo cool” encontra uma repercussão favorável na América Latina, onde a história de suas democracias é muito recente e suas instituições ainda não estão fortemente consolidadas. Somado a isso o agravante de esses países possuírem taxas altas de concentração de riqueza, onde somente uma minoria social tem real acesso aos direitos presentes na letra da lei.

Como consequência dessa soma de fatores, reproduz-se o discurso “simplista e populista norte americano” baseado unicamente na admiração de um modelo econômico-social considerado de sucesso. Entretanto esse posicionamento permite um campo mais fértil de controle sobre as classes médias³¹.

Ao analisar essa importação de uma nova ideologia, Zaffaroni ainda compara as diferenças sob a perspectiva de sua funcionalidade. Nos EUA, a diminuição do welfare-state e aumento dos investimentos na área penal, abriga milhões de trabalhadores no seu sistema de atuação e manutenção, contribuindo pelo menos para diminuir as taxas de desemprego; quando essa ideologia de repressão é aplicada na América Latina serve unicamente para reprimir os excluídos por meio de práticas violentas³².

Como outra característica importante desse novo autoritarismo é a intolerância a capacidade da população de pensar e questionar as políticas públicas. Sendo essas políticas baseadas no vazio do pensamento³³ idéias sem um forte embasamento, elas tentam anular quem lhes questione³⁴.

O discurso do medo, impregnado na sociedade, passa a ser o fator legitimador das políticas fundadas na teoria do direito penal do inimigo, com a finalidade expressa de neutralizar o perigo, no caso do Rio de Janeiro, o traficante, que não por coincidência encontra-se nas áreas estigmatizadas das favelas.

³¹ Ibidem. p.72,

³² Ibidem. p.73,

³³ Ibidem. p.79,

³⁴ Ibidem. p.77.

Esse discurso propagador da insegurança aumenta o individualismo, fortalece estereótipos e a desconfiança alheia. Em uma sociedade historicamente preconceituosa, as vozes defensoras dos direitos humanos tornam-se desacreditadas, especialmente a partir do enfoque que a imprensa proporciona a suas idéias, vinculando a exigência de uma ação policial dentro da legalidade à condescendência no combate a criminalidade.

Sendo o poder repressor o que melhor responde aos anseios da classe média e alta, restam enfraquecidas as instituições que lutam pelos direitos fundamentais daqueles sujeitos que também participam do contrato social de Hobbes.

Nesses ambientes de anomia legal, as políticas ditas de segurança pública agem como se fosse um ambiente faroeste. Onde há um interesse por parte dos poderes públicos em instituir um ambiente de guerra real no qual enxerga-se um inimigo a ser eliminado e não um membro da sociedade a ser detido. Vale ressaltar aqui que esse interesse em validar uma situação de guerra não considera respeitar os direitos humanos firmados em tratados internacionais sobre o código de conduta de guerra.

2. A TEORIA DO DIREITO PENAL DO INIMIGO

2.1 A EXPANSÃO DO DIREITO PENAL COMO SOLUÇÃO PARA OS CONFLITOS SOCIAIS

Conforme mostrado no capítulo anterior o século passado foi marcado por diversas mudanças econômicas, com profundas repercussões sociais. O desenvolvimento tecno-industrial foi acompanhado pela formação de enormes concentrações populacionais em megalópoles, surgindo assim novos tipos de crimes no seio da sociedade.

Essas mudanças ecoaram no campo jurídico, na medida em que a sociedade passou a exigir tomada de medidas por parte do campo do direito, principalmente na área do direito penal, como resposta a uma pretensa nova forma de criminalidade que ia se formando. Assim, essa demanda social por um incremento do punitivismo, começa a delinear agressões a garantias fundamentais duramente conquistadas por movimentos sociais do passado.

Nesse contexto Günter Jakobs, jurista mundialmente respeitado, apresenta a teoria do “Direito Penal do Inimigo”. Inicialmente ele criticava uma tendência constatada na Alemanha de se criminalizar o “estado prévio à lesão de um bem jurídico”³⁵.

Nesta teoria ele afirmava em tom de crítica que o direito penal passara a ser uma medida, não mais contra um fato ilícito, mas na verdade uma forma de combate ao inimigo. Para tal finalidade defende uma diferenciação entre o direito do cidadão e o direito do inimigo, essa distinção parte-se da caracterização do autor, e não do delito. A finalidade objetivada com essa teoria era fixar limites materiais, antecipando a punibilidade ao estágio preparatório da lesão ao bem jurídico.

³⁵ MORAES, A. R. A. de. A terceira velocidade do direito penal: direito penal do inimigo. Dissertação (Mestrado em Direito)- Departamento de Direito, PUC, São Paulo, 2006. Disponível em <<http://www.dominiopublico.gov.br> > Acesso em 05 de maio 2010. p. 154

A base fundadora da teoria de Jakobs é a ideologia do combate e da guerra como forma de prevenção do perigo, justificando assim medidas que renunciem a direitos materiais e processuais do delinqüente.

Essas pessoas são tratadas como o inimigo e a elas é destinada somente a coação. Nesse momento elas perdem o seu status de cidadão e sua relação jurídica é cortada. Ao optar pela sua auto-exclusão do contrato ao cometer o delito, o sujeito automaticamente nega a si próprio a condição de pessoa. Nesse momento ele não mais é considerado cidadão, passando então para a condição de inimigo.

Na função de coação apresenta-se a pena, com o caráter repressivo e preventivo, de modo a conferir segurança nas instituições, ou seja, um caráter simbólico. Nesse sentido em contrapartida encontra-se o perigo do inimigo exatamente em relação a insegurança sobre seu comportamento futuro.

Como defende Zaffaroni, essa diferenciação proposta por Jakobs a época, foi feita com boa-fé, acreditando que esta seria realizada dentro de um estado de direito, no qual se respeitassem as garantias fundamentais. Essa diferenciação foi formulada exatamente com o intuito de prevenir que medidas excepcionais fossem adotadas prejudicando o cidadão. Seriam táticas de contenção para que não invadissem todo o campo penal.

Posteriormente Jakobs abandona essa posição crítica inicial e passa a adotar uma formulação afirmativa legitimadora das medidas punitivistas eficientistas, restringindo sua aplicação para crimes contra bens jurídicos individuais³⁶.

2. 2 PRESSUPOSTOS JUSFILOSÓFICOS

Para discutir a fundamentação filosófica da teoria do direito penal do inimigo é importante demonstrar como perpassou a figura e o conceito de inimigo ao longo de toda nossa história.

³⁶ Ibidem. p.134-135

A questão do inimigo e seu tratamento pelo Estado não é recente, ela remonta ao direito romano arcaico na figura do *hostis*. Este poderia ser o *hostis judicatus* ou o *hostis alienígena*. E sua distinção constituía-se em sendo o primeiro o inimigo político, aquele determinado como tal pelo senado. Já o segundo materializa-se na figura do estrangeiro, o estranho pela sociedade da época.

Ao *hostis alienígena* era atribuída essa característica devido a sua inerente incapacidade de comunicação em virtude de falar uma língua diferente, o que por si só era uma fonte de desconfiança e consequentemente insegurança. Pode-se perceber um forte cunho subjetivo nessa avaliação, onde o critério de determinação de um sujeito como inimigo é muito mais baseado em supostas qualidades do indivíduo do que nas suas atitudes concretas como sinal de perigo.

Ao inimigo era negado os direitos e garantias do delinquente regular, uma vez que a ele era atribuída a característica de perigoso.

2.2.1 FUNDAMENTAÇÃO CONTRATUALISTA

Interessante notar que após toda a história do mundo ocidental ainda se faz presente a figura do inimigo na sociedade, na qual se coloca a figura do estranho, permanecendo nas ideias de filósofos políticos de diversas épocas.

Dentre os filósofos políticos destacamos os contratualistas Hobbes, Rousseau, Fichte e Kant. Esses pensadores formularam suas teorias sobre o Estado com base no contrato social. Dentro desse entendimento conceituam o malfeitor como sendo aquele que pratica uma conduta que viola o contrato, e a partir disso fica excluído da relação jurídica com o resto da sociedade, perdendo então os direitos inerentes a essa condição.

Locke era um crítico da monarquia absolutista, e como tal afirmava que o soberano que abusa de seu poder de governar perde sua condição como tal e se torna uma pessoa pertencente ao povo. Ao passo que o cidadão que defende seus direitos anteriores ao contrato social possui legitimidade para tal ato, uma vez que ele está dentro do exercício de suas garantias, por isso, havendo resistência

legítima ao soberano e por consequência consiga tira-lo do poder, a sociedade permanece.

Na teoria hobbesiana³⁷ a existência humana coloca-se como o bem maior, e para mantê-la os súditos formam um pacto em seu estado de natureza, submetendo suas vontades a um homem escolhido entre eles, o qual fica investido do dever de proporcionar segurança necessária para a existência pacífica da sociedade. Esse homem representará a autoridade, o Estado, e todos acordam a ele se submeterem, sem oferecer resistência.

Nesse pensamento a caracterização do inimigo consiste no ato de resistência a opressão do soberano e deve ser contido sem limite de forças, uma vez que essa resistência descaracteriza sua condição de súdito³⁸.

Entretanto o conceito de inimigo não se aplica ao agente de qualquer ato de resistência, mas sim àqueles que cometem atos de alta traição, merecendo portanto a respectiva sanção não como súdito, mas como inimigo. Essa sanção é marcada pela sua desproporcionalidade, uma vez que sendo o infrator um inimigo configura-se uma situação de guerra.

Nessa questão Hobbes se opõe a Locke no sentido de que o súdito não tem direito de resistência a opressão, uma vez que ele deve obediência absoluta ao governante. Ao cometer um ato, ele deixa de ser um súdito, justificando assim a aplicação de sanção ilimitada³⁹.

A teoria do contrato de Rousseau também nega ao malfeitor o tratamento como membro daquele estado, uma vez que ao transgredir o contrato torna-se ele um inimigo, e como tal deve morrer.

Na fundamentação contratual de Kant o direito de resistência a opressão, assim como em Hobbes, é fortemente negado uma vez que isso feriria a

³⁷ HOBBS, Thomas. *Leviatã ou a matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil*. 3. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1983. p.98.

³⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *O inimigo no direito penal*. Tradução: Sergio Lamarão. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2007. p.127

³⁹ *Ibidem*. p.127

autoridade do soberano, consequentemente violaria o contrato. O que poderia conduzir a sociedade ao seu estado natural da guerra de todos contra todos⁴⁰.

No tratado “Sobre a Paz Perpétua” Kant indica que o estado de natureza é um estado de guerra constante, de inseguranças, o que por si só representa um perigo aos demais, e essa situação simplesmente já justifica a pactuação de um contrato entre esses povos⁴¹.

Importante destacar que para Kant o inimigo no sentido estrito, somente existe antes da formação social, assim, em se constituindo o ordenamento jurídico, todos tornam-se cidadãos. Sob esse raciocínio conclui-se que a teoria kantiana não pode oferecer base ao direito penal do inimigo pois não considera o inimigo como parte.

Posteriormente Feuerbach coloca-se em oposição a Kant e, seguindo a linha de Locke, defende que o monarca participa do contrato assim como existem direitos anteriores a ele, direitos subjetivos advindos do estado de natureza; então todos os meios empregados para manutenção da paz estão de acordo com esses direitos⁴².

A partir dessa contraposição de ideias mostra-se claro que o conceito de inimigo passa pela valoração de princípios do estado liberal e do estado absolutista, invocando assim o momento de formulação do contrato social, e buscando uma legitimação para a ideologia da guerra.

A divergência constitui-se no direito de resistência à opressão do soberano. Nos estados absolutistas esse direito é fortemente reprimido até a sua eliminação total, utilizando como meio inclusive a classificação de inimigo aos que planejam se opor a ele.

No caso do Direito Penal do Inimigo não se trata de identificar quais sujeitos exercem essa resistência, mas sim de ampliar o poder do soberano a fim

⁴⁰ Ibidem. p.128,

⁴¹ Ibidem.,

⁴² Ibidem. p.129.

de que este possa utilizar o conceito de inimigo para legitimar atividades persecutórias sobre aqueles que tenha interesse em reprimir.

Essa conclusão demonstra nitidamente a tendência a um governo totalitário com amplos poderes ao seu governante que busca legitimação jusfilosófica para atividades e meios violadores dos direitos e garantias fundamentais.

Na esteira das teorias filosóficas é importante destacar o pensamento de Schmitt. Esse filósofo define sua teoria em contraponto a afirmação de Hobbes de que o monarca absoluto jamais poderia invadir o foro íntimo dos cidadãos, resguardando dessa forma a liberdade religiosa (uma vez que essa teoria é remanescente do período das guerras religiosas). No entanto apresenta-se uma incoerência, no sentido de que Hobbes era contra qualquer resistência ao soberano.

Neste ponto Schmitt teoriza que o combate ao inimigo não pode ser limitado por nenhuma razão, incluindo nesse rol o foro interno de seus cidadãos, já que isso poderia significar uma resistência ao poder absoluto.

Segundo Zaffaroni “O coroamento do pensamento de Schmitt, ao registrar a essência da política, é que não existe política liberal, mas sim apenas crítica liberal da política.” Nesse sentido o ilustre jurista defende que o direito penal liberal consiste apenas na crítica ao direito penal autoritário, ou seja, o direito penal do inimigo⁴³. Sendo este último simplesmente o estranho⁴⁴.

2.3 O DIREITO PENAL DO INIMIGO EM OPOSIÇÃO AO DIREITO PENAL DO FATO

Günter Jakobs defende a teoria do Direito Penal do Inimigo partindo do conceito de Direito – como um vínculo entre pessoas que garante direitos e deveres a estas. Dentro deste contrato social, a forma de garantir sua eficácia na

⁴³ Ibidem. p.140,

⁴⁴ Ibidem. p.141.

sociedade é mediante a coação, e dentro do direito a vertente de maior intensidade é o direito penal.

Nesse campo, analisando o delito pode-se entendê-lo como uma violação dessas normas e a partir desse momento ele passa a não usufruir mais dos benefícios de suas regras impostas, uma vez que passa a não fazer mais parte da relação jurídica⁴⁵.

O autor ainda faz uma distinção entre o delito cometido pelo cidadão, este como ocasional, enquanto o delito cometido pelo inimigo como habitual, não oferecendo segurança a sociedade sobre seu comportamento futuro. Dessa forma, o Direito Penal do Inimigo baseia-se na conduta habitual delituosa.

Inicialmente Jakobs apresentou o conceito de direito penal do inimigo como “uma crítica à hipertrofia legislativa e as alterações que vinham sendo impostas à dogmática penal alemã”. Sua ideia de separação entre o direito penal do cidadão e o direito penal do inimigo fora devido a sua constatação de que na prática jurídica alemã essa distinção já estava ocorrendo, então ele pregou a sua formal separação como forma de manter o estado democrático de direito.

O autor alemão afirmou a época estar propondo medidas de contenção, ao antecipar a punibilidade, ao dito estágio preparatório de atos lesivos ao bem jurídico protegido, uma vez que suas idéias buscavam evitar que as normas voltadas para o combate do inimigo afetassem o direito penal positivado.

Ele ainda avança explicando, com fundamento na diferenciação entre estado de natureza e estado de cidadania em Kant, que a finalidade não é a retribuição pelo dano a vigência da norma, mas sim a neutralização de um perigo através da previsibilidade, tipificação e penalização de fatos futuros⁴⁶.

Nessa linha, o direito penal do cidadão é aplicado ao se exteriorizar o fato lesivo ao bem jurídico, assim como a sanção aplicada será de acordo com o dano causado - o direito penal do fato. Em contraposição o direito penal do inimigo é

⁴⁵ JAKOBS, Günter; MELIÁ, Gancio. Direito penal do inimigo: noções e críticas. Tradução: André Luís Callegari; Nereu José Giacomolli. 3. ed. [S.l.]: Editora Livraria do Advogado, 2008. p. 25

⁴⁶ Ibidem. p.35-36,

aplicado já no estado preparatório anteriormente tipificado, analisando o grau de periculosidade do agente – direito penal do autor⁴⁷.

O delito nessa teoria não é critério definidor, não importando assim a intenção do autor. Mas o conceito de delito pressupõe que o seu autor seja titular de direitos e deveres, e nessa condição deveria respeitar as garantias advindas dessa condição. No entanto estas consistem em “ataduras” ao sistema jurídico.

Concluindo logicamente, ao romper com as “ataduras”, abandonam-se as garantias processuais penais e adota a ideologia da guerra como forma de evitar sucumbir frente ao inimigo.

“Os delitos seguem sendo delitos, ainda que se cometam com intenções radicais e em grande escala. Porém, há que ser indagado se a fixação estrita e exclusiva à categoria do delito não impõe ao Estado uma atadura – precisamente, a necessidade de respeitar o autor como pessoa (...) Dito de outro modo: quem inclui o inimigo no conceito de delinqüente-cidadão não deve assombrar-se quando se misturam os conceitos guerra e processo penal”⁴⁸.

Na busca de legitimidade para o discurso diferenciador entre pessoa e inimigo, o jurista alemão afirma que, aquele sujeito que não oferece segurança cognitiva suficiente sobre seu comportamento habitual, não merece o tratamento como pessoa, uma vez que isso colocaria o contrato em risco.

Em relação à matéria processual penal, a proposta é uma volta a medidas processuais adotadas no passado, de cunho inquisitório. Uma vez que como direito do réu pode citar a sua caracterização como sujeito no processo, com todos os direitos que isso implica, como a solicitação de provas, ter ciência dos interrogatórios, e etc.

Nessa linha, a volta ao processo inquisitivo é vista pelas diversas formas de coação, dentre elas podemos citar a tortura, a qual não é oficialmente aceita em nosso ordenamento, mas largamente utilizada na prática investigativa pelas delegacias do país e tacitamente aceita pela sociedade.

⁴⁷ Ibidem. p.37,

⁴⁸ Ibidem. p.36-37.

Uma das idéias fundamentais do Direito Penal do Inimigo é a restrição das garantias fundamentais aos imputados como forma assim de legitimar o tratamento dado a esses sujeitos.

O Direito Penal do Inimigo visa a transformação de uma legislação penal em uma ferramenta de combate ao inimigo, seja o terrorista, seja o traficante. Legitima por outro lado formas de persecução penal que em situação distinta caracterizaria séria violação a direitos individuais, como por exemplo a ilicitude das provas, como o caso de escutas telefônicas.

Outro exemplo dessa tendência eficientista penal é a presunção de inocência, que encontra-se fortemente questionada quando em razão da já citada estigmatização do sujeito que possui símbolos atribuídos a figura do inimigo.

Dentro da temática de transformação da legislação penal em “legislação de guerra” temos o caso da prisão preventiva – uma medida excepcional que se tornou a regra no campo carcerário. Hoje encontramos uma parte considerável de presos em situação como preso preventivo, que no final permanece por vários meses quando não anos em uma penitenciária⁴⁹.

No caso do terrorista, o tratamento direcionado a ele como o duro interrogatório (incluindo nisso a prática de torturas) não se insere em um Estado de Direito ideal, ainda assim, encontramos nos Estados de Direito atualmente legislações que se contrapõem diretamente com os seus princípios fundamentais, como o estado de exceção, comprovando que os poderes públicos não podem fugir do dilema real, pois essas práticas de caráter totalitário acontecem independentemente de regulamentação⁵⁰. Nessa conjuntura o autor defende então que a melhor atitude seria reconhecer a sua prática e normatizá-la.

Em sentido contrário Raúl Zaffaroni entende que ao longo da história o poder punitivo sempre discriminou uma determinada classe de indivíduos⁵¹, conferindo a estes um tratamento penalizante que não correspondia à condição de

⁴⁹ Ibidem. p.39

⁵⁰ Ibidem. p.69

⁵¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. O inimigo no direito penal. Tradução: Sergio Lamarão. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2007. p.11.

pessoas e sim de entes perigosos, dessa forma para este autor, é responsabilidade da doutrina tratar desta realidade conforme o princípio do Estado de Direito e impor limites ou mesmo reduzir este fenômeno. Em sendo a finalidade do ordenamento jurídico eliminar a discriminação, mostra-se incompatível tal proposta.

Como dito anteriormente, a Teoria do Direito Penal do Inimigo foi apresentada como uma formulação desenvolvida a partir das tendências daquela época de transferir para o campo penal a solução para os diversos conflitos sociais que emergiam na época.

No entanto, com o atentado ocorrido em 11 de setembro de 2001, essa penalização foi reforçada e passou a ter maior respaldo entre as grandes massas que se viam atormentadas pela insegurança constante, advindo daí a legitimação que faltava para incrementar as medidas totalitárias.⁵² “Um direito penal do inimigo, claramente delimitado, é menos perigoso, desde a perspectiva do Estado de Direito, que entrelaçar todo o Direito penal com fragmentos de regulações próprias do direito penal do inimigo.”

“Esta guerra tem lugar com um legítimo direito dos cidadãos, em seu direito a segurança; mas diferentemente da pena, não é direito também a respeito daquele que é apenado; ao contrário, o inimigo é excluído.”⁵³

Analisando essas duas perspectivas do direito penal observa-se que o Direito Penal do Inimigo poderia ser considerado como uma denominação teórica a ser utilizada no meio acadêmico como instrumento de análise das atuais práticas jurídicas. Nessa visão a teoria de Jakobs mostra-se valiosa para dissecar e reduzir seus efeitos na prática⁵⁴. Nesse sentido, Cancio Meliá afirma: “Direito Penal do Cidadão é um pleonasmo; Direito Penal do Inimigo, uma contradição em seus termos.”

O doutrinador espanhol ainda faz uma crítica importante sobre os efeitos do caráter simbólico que a atual hipertrofia legislativa penal vem desenvolvendo,

⁵² JAKOBS, Günter; MELIÁ, Gancio. Direito penal do inimigo: noções e críticas. Tradução: André Luís Callegari; Nereu José Giacomolli. 3. ed. [S.l.]: Editora Livraria do Advogado, 2008. p.49-50.

⁵³ Ibidem.

⁵⁴ Ibidem. p.54,

ao afirmar que essa produção legiferante enfoca tão somente em passar à população uma imagem de legislador atuante na tomada de medidas solucionadoras dos problemas.

Esse fenômeno, devido a sua única finalidade imagética, é denominado de direito penal simbólico, percebido por doutrinadores desde o labelling approach até a teoria da prevenção geral positiva, destacando a importância dos elementos simbólicos (delito e pena) do direito penal⁵⁵.

Sobre o plano simbólico do delito, este corresponde sempre a uma violação da norma jurídica, dessa forma toda infração criminal coloca em risco a vigência do ordenamento, derivando então a teoria da prevenção geral positiva⁵⁶.

Como modelo de atuação nessa onda punitivista simbólica ocorre um aumento no número de normas criminais, assim como um incremento nas penas, sem contudo, obter diminuição nos índices de criminalidade. Essa falta de resultados é devido a própria razão de ser das medidas – não buscam soluções, buscam somente acalmar a sociedade.

Essa ausência de resultados positivos é devido a alguns fatores, dentre eles podemos citar normas abertas que determinam um campo muito abrangente de tipos criminais sob sua incidência, como também a sua inaptidão para resolver os conflitos.

Essa inaptidão advém da própria raiz do direito penal simbólico – a norma especifica um fato, e principalmente um autor, com base na figura de todo um extrato social que para o poder legislante não se adequa a identidade que se deseja formar da sociedade como um todo. Ou seja, o sujeito definido como autor de determinado crime normalmente é o indivíduo pertencente a classe excluída da sociedade⁵⁷.

Nesse mesmo sentido, concorda Rogério Greco, afirmando que buscar essa finalidade o resultado alcançado será unicamente acalmar a opinião pública,

⁵⁵ Ibidem. p.59,

⁵⁶ Ibidem. p.77,

⁵⁷ Ibidem. p.65

uma vez que os perigos não são eliminados, induzindo a população de acordo com seus propósitos e tornando o direito penal meramente em um transmissor de ideologia⁵⁸.

Seguindo a linha punitivista simbólica está a esquerda política, que infelizmente muda de posição ao descobrir quão rentável pode ser o discurso criminalizador, buscando sua identificação com a condenação de delitos específicos, como a descriminalização por exemplo⁵⁹.

Não tão drástica, mas também importante mencionar, a mudança dos partidos de direita, os quais passam a adotar uma postura chamada de progressista, ao perceberem o quão promissor podem ser as propostas criminalizadoras⁶⁰.

Nesse caminho seguido pelos políticos atuais, a discussão parlamentar fica esvaziada já que ambos os lados estão descomprometidos com o debate criminal e com a sociedade, buscando cada um, a seu modo, a forma mais eficaz de obter votos.⁶¹

Os fenômenos do punitivismo e do direito penal simbólico acontecem paralelamente, causando ainda um agravante nesse campo, na medida em que se observa a aprovação de uma norma punitiva com finalidade simbólica na sociedade, ao final incidir em casos concretos com todos os seus efeitos “extremos”⁶².

Meliá ainda faz uma importante conclusão ao associar a instrumentalidade do aumento quantitativo e qualitativo da pena (punitivismo), ao excesso de

⁵⁸ GRECO, Rogerio. Direito Penal do Inimigo. Disponível em <<http://www.periodicoedireito.com.br>> Acesso em 01 de abril de 2010.

⁵⁹ JAKOBS, Günter; MELIÁ, Gancio. Direito penal do inimigo: noções e críticas. Tradução: André Luís Callegari; Nereu José Giacomolli. 3. ed. [S.l.]: Editora Livraria do Advogado, 2008. p. 61

⁶⁰ Ibidem. p.62,

⁶¹ Nesse sentido Meliá cita um interessante caso na legislação espanhola a respeito do combate ao tráfico de drogas, como forma de resposta aos anseios da população, onde em 1995 ocorreu uma mudança no Código Penal vigente duplicando por exemplo, a pena relativa a tráfico de drogas – antes era de um a quatro anos pela venda de uma dose de cocaína, e passa para três anos a nove, sendo inclusive potencialmente superior que a pena referente ao homicídio culposo grave – um a quatro anos. Ibidem. p.63,

⁶² Ibidem. p.64.

tipificação de condutas (direito penal simbólico), como elementos formadores da teoria do direito penal do inimigo⁶³.

Acrescenta ainda o direito penal do autor como base estrutural da teoria, uma vez que o processo de tipificação envolve não só o fato delituoso como também elementos formadores do perfil do agente do dano, os quais o identificam com o inimigo a combater⁶⁴.

2.4 EFEITOS PROCESSUAIS PENAIIS

Conforme a sociedade exigia providências do poder público no enfrentamento a violência, o braço penal do estado deu a sua resposta na medida do eficientismo punitivista que até hoje não pára de se fortalecer.

Dentre esses efeitos podemos citar a antecipação da punibilidade ao estágio preparatório de lesão ao bem jurídico, incremento das penas de maneira que tornem-se desproporcionais quando comparadas com o ato praticado.

Outro efeito que pode ser percebido é a relativização ou mesmo a supressão de determinadas garantias processuais. No processo de construção da ideologia de combate ao terror, autoridades públicas associadas com a mídia propagam a ideia de necessidade de supressão de garantias e direitos individuais em prol de um bem maior - a segurança de toda a sociedade.

Outro efeito emblemático é a proliferação de legislações que se autodenominam “leis de combate”. Essa produção de subjetividade é muito perigosa no sentido de que elimina as discordâncias entre os meios sociais, criando a falsa impressão de um consenso de opinião, sendo essa geralmente no sentido de manutenção das classes dominantes⁶⁵.

⁶³ JAKOBS, Günter; MELIÁ, Gancio. Direito penal do inimigo: noções e críticas. Tradução: André Luís Callegari; Nereu José Giacomolli. 3. ed. [S.l.]: Editora Livraria do Advogado, 2008. p.72,

⁶⁴ Ibidem.

⁶⁵ MORAES, A. R. A. de. A terceira velocidade do direito penal: direito penal do inimigo. Dissertação (Mestrado em Direito)- Departamento de Direito, PUC, São Paulo, 2006. Disponível em <<http://www.dominiopublico.gov.br>> Acesso em 05 de maio 2010. p.168.

Importante destacar o regime disciplinar diferenciado no âmbito da regulação penitenciária, adotado recentemente no Brasil. Essas características mostram como essa teoria se difundiu pelo mundo e é aplicada na prática, mostrando no Brasil por exemplo suas particularidades.

Na matéria de garantias processuais penais vale destacar o efeito sobre a utilização da prisão preventiva. Esta não é pena, e sim, meio acautelatório por antecipação, e só pode ser utilizada quando fundamental para o andamento do processo. Por ser medida excepcional a limitação da liberdade não deve considerar a periculosidade do réu. Porém o que se percebe, é que os requisitos impostos pela lei como necessários para a oposição desta prisão se baseiam visivelmente na probabilidade do agente tornar a praticar o crime ou se o ilícito praticado produz na opinião pública o desejo de clamar por justiça.

O artigo 311 do Código de Processo Penal aduz que em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público, ou do querelante, ou mediante representação da autoridade policial. Para haver prisão é preciso que haja prova do crime, indícios suficientes de autoria e esteja presente uma das circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal⁶⁶.

A sua utilização para prisão de supostos criminosos perigosos vem sendo justificada com a asseveração da aplicação da lei penal e da instrução criminal, assim como a garantia da ordem pública.

Para Jakobs a prisão preventiva é uma medida emblemática de sua teoria do direito penal do inimigo, no sentido em que a pena atinge o sujeito ainda no estado prévio de lesão ao bem jurídico, com fundamento no seu juízo subjetivo de periculosidade⁶⁷.

⁶⁶ Código de Processo Penal, artigo 311 “Em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público, ou do querelante, ou mediante representação da autoridade policial.”

Artigo 312 “A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.” Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em 01 de junho de 2010.

⁶⁷ JAKOBS afirma “Materialmente é possível pensar que se trata de uma custódia de segurança antecipada que se denomina pena”. Inclusive podemos afirmar que se trata de um caso de direito penal do

Outro caso, esse bastante polêmico e midiático, é a interceptação telefônica. Ao discutirmos essa questão imediatamente pensamos no artigo 5º, inciso X da Constituição da República, o qual protege o direito a intimidade e a vida privada. Da mesma forma que o artigo 5º, inciso XII do mesmo ordenamento determina que o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas e telefônicas é inviolável, com exceção dos casos expressos na lei⁶⁸ e mediante autorização judicial para fins de investigação criminal ou instrução processual penal⁶⁹.

Por conseguinte, a interceptação telefônica é a captação e gravação de conversa telefônica, no mesmo momento em que ela se realiza sem o conhecimento de qualquer dos interlocutores.

Só pela análise dessa definição já se percebe que essa é uma medida a ser usada em casos excepcionais, uma vez que viola um direito defendido em nossa carta magna. Apesar disso, o que se nota é que novamente os direitos individuais são suprimidos em defesa da segurança coletiva.

autor. JAKOBS, Günter; MELIÁ, Gancio. Direito penal do inimigo: noções e críticas. Tradução: André Luís Callegari; Nereu José Giacomolli. 3. ed. [S.l.]: Editora Livraria do Advogado, 2008. p.37-38.

⁶⁸ Lei 9296 de 24 de julho de 1996 regulamenta o inciso XII, parte final, do art. 5º da Constituição Federal. Assim dispõe “Art. 4º O pedido de interceptação de comunicação telefônica conterá a demonstração de que a sua realização é necessária à apuração de infração penal, com indicação dos meios a serem empregados.

§ 1º Excepcionalmente, o juiz poderá admitir que o pedido seja formulado verbalmente, desde que estejam presentes os pressupostos que autorizem a interceptação, caso em que a concessão será condicionada à sua redução a termo.

§ 2º O juiz, no prazo máximo de vinte e quatro horas, decidirá sobre o pedido.

Art. 5º A decisão será fundamentada, sob pena de nulidade, indicando também a forma de execução da diligência, que não poderá exceder o prazo de quinze dias, renovável por igual tempo uma vez comprovada a indispensabilidade do meio de prova.”

Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em 01 de junho de 2010.

⁶⁹ Constituição Federal, artigo 5º “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

X “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

XII “é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;” Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em 01 de junho de 2010.

Essa medida ainda possui um agravante no sentido de que seu uso arbitrário recai sobre aqueles indivíduos suspeitos sob a ótica subjetiva de periculosidade que se encaixa no estereótipo de perigoso.

É um absurdo afirmar que a teoria do direito penal do inimigo é aplicada no sistema penal brasileiro uma vez que Jakobs ao defender as distinções entre o direito penal do cidadão e o direito penal do inimigo, defendeu essa tese no plano teórico, considerando ambas dentro de um estado democrático de direito. No entanto no Brasil não temos nem o direito penal do cidadão plenamente em vigor, uma vez que vigora tacitamente em inúmeras áreas marginalizadas o estado de exceção.

3. O DIREITO PENAL DO INIMIGO NO RIO DE JANEIRO

3.1 O MEDO BRANCO DE PELES NEGRAS: A EVOLUÇÃO DO PROCESSO SEGREGACIONISTA NO RIO DE JANEIRO

O direito penal moderno inicia-se com a instituição do *crimen lesae maiestatis* – crime de lesa majestade, que seria o delito contra o poder político do monarca. A tipificação como criminoso era originariamente destinada aos rebeldes, ou subalternos desobedientes.

No decorrer da História, com o advento dos Estados modernos e sua nova configuração social, com o fortalecimento das camadas sociais mais baixas, as novas legislações penais passam a incluir no rol de delitos penais, aquelas condutas que poderiam ser praticadas por indivíduos de qualquer classe.

No entanto ao analisarmos essa evolução percebemos que essa mudança de destinatário da norma não ocorreu na prática. Os sujeitos tipificados na norma nunca foram realmente os autores dos fatos típicos, mas na verdade os tipos de autor. Isso significa aquele sujeito estigmatizado no perfil do criminoso potencial, e somente por isso já considerado como perigoso⁷⁰.

No Brasil, como defende Alessandro Baratta, a criminalização das camadas sociais pobres mostrou-se como uma forma de compensação para as elites pela perda da propriedade dos escravos e sua conseqüente dominação posterior sobre essa massa no final do século XX⁷¹. É o “medo branco de almas negras” conforme denomina Sidney Chalhoub⁷², o temor de uma rebelião popular.

O caso da cidade do Rio de Janeiro é emblemático dessa dominação pelas elites, por mostrar uma política urbana explícita de cunho higienizador, consagrada pela repercussão positiva do planejamento de Pereira Passos no início do século XX, o qual fora inspirado no modelo de Paris. Construindo um espaço urbano segregador das classes subalternas.

⁷⁰ BATISTA, Vera Malaguti. Díficeis ganhos fáceis: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Revan, 2003. p.32.

⁷¹ Ibidem. p.32,

⁷² CHALHOUB, Sidney. Visões da Liberdade. São Paulo, Companhia das Letras, 1990. p. 64.

A ocupação urbana de maneira segregacionista é comum em diversas cidades do Brasil nessa época, entretanto uma característica peculiar no caso do Rio de Janeiro é esses espaços situarem-se muito próximos uns dos outros.

Assim, o projeto Passos empreende inúmeras mudanças fundamentadas em necessidades de cunho sanitário e ordem urbana. É nessa época que ocorre o “Bota-abaixo”, deixando de repente, um número impressionante de famílias deserdadas, sem lugar para residir.

Na década de 50 houve um aumento significativo do movimento migratório interno, da população do nordeste em direção ao sudeste. O que provocou um inchaço nas cidades, associado à crescente especulação imobiliária.

Os anos 60 têm como destaque o governo de Carlos Lacerda, de forma que o Estado intervém no processo de ocupação removendo as favelas da zona sul e deslocando a população para a zona norte. Nessa época começa a se delinear o mapeamento da cidade atual - a vida a beira-mar é privilégio dos ricos, enquanto as classes mais baixas vão se distanciando cada vez mais do centro.

Durante muitos anos e sucessivos mandatos políticos, segmentos das classes subalternas ficaram expostos a exclusão social e política, o que permitiu a formação de fronteiras de uma “cidade partida”⁷³. Esse extrato social é sistematicamente submetido a políticas de controle social penal de caráter excludente, seletivo e classista⁷⁴.

Nesse processo aprofunda-se a “cidadania diferenciada”. Ou seja, os espaços ocupados por essas classes subalternas são abandonados pelas políticas públicas na área de saúde, educação por exemplo. Em contrapartida esses espaços passam a ser ocupados por relações clientelistas, através da

⁷³ Interessante observar a descrição que o autor faz sobre a separação velada que existe na cidade do Rio de Janeiro, na qual está inserida duas realidades completamente diferentes, podendo mesmo ser considerada uma cidade dividida. VENTURA, Zuenir. Cidade partida. [Rio de Janeiro]: Companhia das Letras, 2000.

⁷⁴ DORNELLES, João Ricardo W. Conflito e segurança: entre pombos e falcões. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Lumen Juris, 2008. p.129-141

fragmentação urbana e o fortalecimento de líderes locais, seitas religiosas, contravenção ou mesmo pelo crime organizado⁷⁵.

A década de oitenta foi marcada pela luta final contra a ditadura militar e a sua consequente abertura política. Nesse contexto, a sociedade brasileira vivia um momento de muita esperança, na reconquista das liberdades individuais, no processo de redemocratização, de um modo geral, no sentido de promover mudanças profundas na estrutura social.

Nesse cenário é promulgada a nova ordem constitucional, eleições diretas para presidente da república, emergem os diversos partidos políticos, amplia-se a estrutura sindical as mais diversas associações populares, organizações populares etc.

Entretanto já nos anos oitenta, noventa, começa a aparecer uma frustração popular com essa ordem democrática quando as classes mais baixas começam a constatar que as promessas de direitos sociais, econômicos e culturais não se concretizam para esse setor que sempre se viu submetido aos interesses privados dos poderosos.

Floresce assim uma recusa ao poder institucional, antes materializado na autoridade militar, através de diferentes formas. Seja através de manifestações culturais, seja através da transgressão ou através da violência criminal⁷⁶

Conforme explicita o João Ricardo Dornelles, esse período pós ditadura militar é marcado por um movimento pendular na alternância de poder nos governos do estado do Rio de Janeiro oscilando entre um modelo do “garantismo constitucional” voltado para a segurança pública, associado à observância dos direitos humanos; e o outro modelo do “eficientismo penal” baseado no lema “Lei e Ordem”, com enfoque em políticas de controle social penal⁷⁷.

⁷⁵ DORNELLES, João Ricardo W. Conflito e segurança: entre pombos e falcões. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Lumen Juris, 2008. p.129-134,

⁷⁶ Ibidem. p.135

⁷⁷ Ibidem. p.05

Nos programas de governo da chamada “Lei e Ordem” nota-se o enfoque no efficientismo penal (“tolerância zero”) juntamente com práticas de criminalização da miséria⁷⁸.

“Se o discurso jurídico cria a cidadania, por outro lado encontra formas, também jurídicas, de desconstituir essa cidadania, ao exercer o controle social sobre essas classes excluídas, através da criminalização de determinadas condutas.”⁷⁹

Assim, se observa o fortalecimento da distinção entre direitos humanos e cidadania, na qual o primeiro passa a ser visto ironicamente pela sociedade como privilégio aos delinquentes, enquanto cidadania seria restrita aos sujeitos cumpridores da lei, contribuintes⁸⁰.

Em que pese essa nova fórmula de controle social, o perfil do inimigo é reinventado, a ele é atribuído os rótulos de suspeito ou perigoso⁸¹, estendendo o seu grau de medição da periculosidade aos malandros, aos vagabundos, e a todos aqueles que não conseguem se inserir na ordem econômica.

“O estereótipo do bandido vai-se consumando na figura de um jovem negro, funkeiro, morador de favela, próximo do tráfico de drogas, vestido com tênis, boné, cordões, portador de algum sinal de orgulho ou de poder e de nenhum sinal de resignação ao desolador cenário de miséria e fome que o circunda. A mídia, a opinião pública destacam seu cinismo, a sua afronta.”⁸²

O controle social baseia-se no combate ao inimigo, só que como este é invisível, a repressão se volta contra o extrato social vulnerável, exatamente onde se materializa a “metáfora da guerra”, adotando como meios de legitimação procedimentos de exclusão, extermínio e desconstrução do sujeito diferente

⁷⁸ Ibidem. p.199

⁷⁹ O processo de instituição da pena privativa de liberdade é interessante pois remonta ao início do regime mercantilista, onde cria-se a ideia da proporcionalidade da pena na medida da violação do direito de propriedade. AMÁLIA, Victoria. A constituição de 1988 e segurança pública. [Rio de Janeiro]: Editora Lumen Júris, 2007. p.168.

⁸⁰ DORNELLES, João Ricardo W. Conflito e segurança: entre pombos e falcões. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Lumen Juris, 2008. p.161.

⁸¹ AMÁLIA, Victoria. A constituição de 1988 e segurança pública. p.171.

⁸² BATISTA, Vera Malaguti. Difíceis ganhos fáceis: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Revan, 2003. p.36.

como cidadão titular de direitos - os mesmos garantidos as elites. É a volta do tratamento da questão social como uma “questão de polícia”⁸³.

No processo de esvaziamento do discurso pró-direitos humanos, estes passam a ser vistos como incompatíveis com uma conjuntura de guerra (a qual a sociedade brasileira acredita viver), juntamente com o processo de desumanização do transgressor através da sua estigmatização, justificando dessa forma a supressão de suas garantias. O que contrariamente a finalidade de promover a segurança pública, acaba provocando a expectativa de desordem⁸⁴.

O papel das prisões nesse sistema é fundamental, uma vez que ela funciona como um importante instrumento de depósito das camadas sociais que “sobram” da atual ordem econômica. O seu lado mais perverso é se apresentar como uma instituição de ressocialização do preso. Quando na verdade, o seu índice de reincidência altíssimo. Ou seja, presos que ao saírem das prisões cometem novamente um delito e voltam para o sistema carcerário.

Diante disso, vale se questionar qual o papel das prisões atualmente? Elas não diminuem as taxas de criminalidade, não reeducam seus presos, tornando-se ao contrário, uma escola de violência. Entretanto, frente a esse quadro, o número de prisões não só no Brasil mas no mundo todo, só tende a crescer, demonstrando somente o fortalecimento de seu papel: “organizar transgressão de leis numa tática geral de sujeições.”⁸⁵

Nesse contexto, quando não ocorrem prisões indevidas ou arbitrárias, nota-se um aumento no número de homicídios nas áreas pobres, onde as vítimas são principalmente jovens das classes mais baixas, dentre os quais não só bandidos, mas também aqueles que poderiam ser confundidos com bandidos⁸⁶.

⁸³ DORNELLES, João Ricardo W. Conflito e segurança: entre pombos e falcões. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Lumen Juris, 2008. p.181

⁸⁴ Ibidem. p.187

⁸⁵ BATISTA, Vera Malaguti. Díficeis ganhos fáceis: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Revan, 2003.p.51.

⁸⁶ DORNELLES, João Ricardo W. Conflito e segurança: entre pombos e falcões. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Lumen Juris, 2008. p.190.

O etiquetamento de jovens sob o estigma de suspeitos fomenta a retórica da necessidade de vigilância sobre essas camadas. Esses indivíduos suspeitos passam então a serem denominados como “elementos”⁸⁷ por autoridades policiais, completando assim o quadro de sua desumanização.

A instituição de seqüestro determinada por Zaffaroni no caso do Rio de Janeiro mostra-se inserida num contexto criminológico mais amplo e mais cruel. Nos países centrais a ideologia do eficientismo penal é caracterizada pela lógica ressocializante e reeducadora de seu sistema prisional. Entretanto, ao importarmos essa ideologia ela adquire “características genocidas de contenção”⁸⁸.

Ao observar o processo histórico brasileiro, constata-se a formação da instituição policial com raízes na lógica dos “capitães do mato” dos períodos colonial e imperial, ou seja, a lógica do controle e da vigilância, onde a reprodução do medo e da insegurança é fundamental para controle das massas, e assim justificar seus privilégios.

Na época da ditadura militar a força policial exerceu um papel fundamental de repressão como forma de manutenção do poder. Nessa época predominava a crença na ideologia da segurança nacional, com foco no inimigo interno. Entretanto com a transição democrática, essa enorme estrutura policial mantida por vinte anos sob uma forte mentalidade repressora desloca seu objetivo de combate para a segurança urbana, objetivamente sobre o criminoso comum⁸⁹.

Nesse pensamento, a desigualdade exerceu, e ainda exerce, um importante papel no processo de acumulação capitalista mantendo um modelo de controle e dominação através da reprodução do medo e da sensação de insegurança⁹⁰.

⁸⁷ AMÁLIA, Victoria. A constituição de 1988 e segurança pública. [Rio de Janeiro]: Editora Lúmen Júris, 2007. p. 171.

⁸⁸ BATISTA, Vera Malaguti. Dífceis ganhos fáceis: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Revan, 2003. p.55

⁸⁹ Ibidem. p.22

⁹⁰ DORNELLES, João Ricardo W. Conflito e segurança: entre pombos e falcões. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Lumen Juris, 2008. p. 206

“O ponto em torno do qual gira o problema da continuidade da repressão aos jovens pobres no Rio reside, então, na estratégia imutável da defesa material e simbólica da desigualdade por parte dos grupos no poder, que encontram o consenso interessado das classes médias. Criminalizar os pobres é um instrumento indispensável porque garante materialmente a sua posição subalterna no mercado de trabalho e a sua crescente exclusão, disciplinando-os, pondo-os em guetos e, quando necessário, destruindo-os.”⁹¹

No Brasil notamos claramente a prática do direito penal do autor, ao invés do direito penal do fato, como na verdade deveria se feito. Essa prática, dotada de uma “ótica seletiva”⁹² sobre o agente do crime, nada mais é do que um instrumento de punição sobre aqueles indivíduos que ao invés de roubar deveriam conformar-se com empregos precários e um salário de miséria⁹³.

Essa prática punitiva como um instrumento a serviço das elites sociais pode ser demonstrado através de dois indicativos: a alteração da lei de drogas⁹⁴, na qual passa a utilizar a denominação e seu respectivo tratamento como consumidor para com o jovem da classe média, juntamente com a de traficante para o jovem das áreas pobres do Rio; por outro lado a legislação foca seu alto grau de punitividade no traficante de boca de fumo, mas é leniente com os crimes econômico-financeiros – muito mais lesivos a sociedade, ao roubar milhões dos recursos públicos.

Na sociedade carioca - situada na insegurança e medo constante – sempre se aceitou com maior grau de facilidade uma atuação policial desregulamentada, já que esta acredita que o Estado não cumpre seu papel de prover segurança. Essa

⁹¹ BATISTA, Vera Malaguti. Díficeis ganhos fáceis: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Revan, 2003. p.31

⁹² Ibidem. p.18,

⁹³ Ibidem. p.16-17

⁹⁴ Lei nº 11.343 de 23 de agosto de 2006 “ Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências.” Grifos meus. Já no título da lei é possível perceber a diferenciação de tratamento, determinando programas de prevenção ao usuário e recrudescimento da repressão em relação ao comerciante varejista de drogas. Grifos meus Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em 01 de junho de 2010.

concepção permissiva abre perigoso precedente para práticas de controle clandestinas e ilegais.

Vera Batista faz um questionamento ao leitor, que na verdade é uma importante provocação a reflexão: “(...) a desolação que o comércio varejista de drogas e a barbárie que esse mercado desencadearam me fazia sempre refletir: como alguém pode acreditar que esses meninos são os vilões da história? Como não enxergar nessas comunidades as principais vítimas de uma modernidade exterminadora e segregadora, cuja dinâmica tenta destruir as redes de solidariedade tão cuidadosamente mantidas em séculos de colonização e barbárie?

Ao se analisar a formação histórica do Rio de Janeiro torna-se evidente aos olhos a constância de políticas públicas desenvolvidas e pensadas de cima para baixo, equacionadas pelas elites e voltadas para os interesses das classes privilegiadas, não voltadas para o desenvolvimento social, mas sim para o controle das massas; não voltadas para a paz, mas sim para a ordem.

3.2 A FORMAÇÃO CULTURAL DA VIOÊNCIA NA INSTITUIÇÃO POLICIAL

Ao tratarmos do tema da instituição policial brasileira, é essencial remontar seu processo histórico de formação, para compreendermos a essência de seu funcionamento e a lógica extremamente violenta de sua atuação. Podemos dizer que nos dias atuais constitui-se numa das polícias urbanas que mais matam no mundo, sem estarem em um estado de guerra declarada.

A formação da instituição policial em nosso país desde o início mostra-se com a finalidade de vigilância, controle e repressão das ações de indivíduos tidos como ameaçadores da segurança, ainda que esse julgamento seja fortemente marcado de critérios subjetivos de classificação em preconceitos e estereótipos.

É importante investigar quando e por qual motivo foi formada inicialmente a instituição policial no Brasil. No período colonial notamos a atuação dos chamados “Capitães do Mato”⁹⁵, uma espécie de autoridade que mais se aproxima da instituição policial como a conhecemos hoje. Já no ano de se sua

⁹⁵ AMÁLIA, Victoria. A constituição de 1988 e segurança pública. [Rio de Janeiro]: Editora Lúmen Júris, 2007. p.60.

instituição em 1626, sua atuação era determinada com finalidade de prevenção e repressão.

Entretanto o que realmente ocorria era a perseguição e agressão aos escravos – considerados então como propriedade das elites oligárquicas. Já na época de sua formação é possível observar uma cultura de violência e opressão, com a finalidade de atender a interesses de uma minoria que detinha o poder.

Quando a Corte portuguesa muda-se definitivamente para o Rio de Janeiro, Dom João institui oficialmente um serviço policial nos moldes que conhecemos atualmente. Nessa fase já se encontra formada uma mentalidade de atuação no formato de controle social sobre as classes subalternas, na medida em que suas atribuições eram garantir a segurança individual e proteção do patrimônio⁹⁶.

Quando ocorre a abolição da escravatura, uma enorme massa de ex-escravos vê-se diante da situação de ingressar no mercado de trabalho, que por seu lado não oferece postos suficientes (longe disso), muito menos salários para um mínimo de sobrevivência. Pelo contrário, essa enorme massa urbana é repentinamente colocada “em liberdade” sem assistência do poder para sobreviver.

A abolição da escravatura ocorreu sem uma legislação de regulamentação desse período de transição, nem um programa oficial de inserção, sendo essa massa populacional jogada a própria sorte, no meio de uma sociedade extremamente discriminatória.

Nesse momento arma-se uma situação de polarização entre os grandes proprietários e os “novos” trabalhadores. Esses primeiros então passam a se utilizar de práticas violentas do coronelismo para controlar uma camada social extremamente insatisfeita com as novas condições de miséria a que eram submetidos.

A polícia entra nesse cenário como um instrumento a serviço dos proprietários, para controlar esse segmento, que então passa a ser visto e taxado

⁹⁶ AMÁLIA, Victoria. A constituição de 1988 e segurança pública. [Rio de Janeiro]: Editora Lúmen Júris, 2007. p.65,

como potencialmente perigoso⁹⁷ simplesmente por não se submeterem ao papel, ainda explorador, que lhe fora atribuído nessa nova ordem.

A Constituição de 1891 reflete juridicamente essas mudanças profundas que ocorriam à época no mundo inteiro, e tinham reflexos no Brasil. Sobre esse momento Victoria denomina “a construção de categorias jurídicas abstratas, para legitimação da ordem burguesa que se instalava, e, também, a criação de uma suposta “neutralidade” do estado, âmbito público e imparcial, dentro do qual se dará a mediação das relações sociais, garantindo assim uma determinada “ordem”. Nesse contexto, a coação do trabalhador não será mais feita através das formas compulsórias de trabalho, mas sim de formas juridicamente construídas, retirando das relações trabalhistas a força direta e imediata, levando-as para o campo “neutro” do Estado.”⁹⁸

Desde a sua formação, a instituição policial nunca fora submetida a qualquer tipo de controle externo exercido pela administração pública. Por causa disso encontra-se hoje uma enorme resistência dentro dessa corporação em compreender que eles são prestadores de serviço público à sociedade, e isso por si só bastaria para evitar atos opressivos e arbitrariedades praticadas atualmente⁹⁹.

Essa mentalidade persiste até os dias atuais. No entanto, o período em que os militares ocuparam o poder merece destaque nesse tópico do presente estudo, pois apesar de ter durado vinte anos, já tendo hoje inclusive mais de vinte anos que se iniciou o processo de redemocratização, eles deixaram na instituição policial uma profunda herança autoritária e repressiva, com requintes de perversidade, que ainda permanece.

Nesse período, um aspecto que deixou marcas determinantes foi o ensinamento a corporação militar da Doutrina de Segurança Nacional, na qual apregoa a idéia do inimigo interno, e assim a utilização da força como solução. Nessa época, segurança pública era vista como segurança interna, ou seja, o

⁹⁷ AMÁLIA, Victoria. A constituição de 1888 e segurança pública. [Rio de Janeiro]: Editora Lúmen Júris, 2007. p.77,

⁹⁸ Ibidem. p.80,

⁹⁹ Ibidem. p.87,

inimigo a ser eliminado ontem era o opositor político, e hoje passou a ser o jovem, pardo, morador de rua ou da favela¹⁰⁰.

Outra herança marcante da ditadura militar é o grande desenvolvimento de técnicas de vigilância e informação que eram utilizadas para espionagem de inimigos políticos, que ainda hoje permanecem nas práticas policiais de investigação, suprimindo as garantias processuais a todos os cidadãos. Podemos inclusive citar o caso já mencionado nesse estudo do abuso na utilização das interceptações telefônicas por parte da polícia federal, com autorização do poder judiciário. Esses dois órgãos insistem frequentemente na utilização desse meio investigatório, que deveria ser utilizado em casos excepcionais, em detrimento de direitos individuais garantidos constitucionalmente, como a intimidade e a privacidade¹⁰¹.

Essa situação confirma o resultado mais gravoso desse legado, qual seja, esses militares de ontem continuam atuando hoje com a mesma mentalidade do regime ditatorial, no qual vigorava o autoritarismo opressor. Seus órgãos repressivos foram extintos, mas hoje esses oficiais estão espalhados pelos diversos órgãos de da instituição policial.

Dessa forma o regime ditatorial nos deixou uma ótica de cunho militarizado sobre a segurança pública extremamente danosa, onde o objetivo é a eliminação do inimigo. Entretanto, vale ressaltar que esse indivíduo considerado como inimigo é o cidadão ao qual o policial na verdade deve prestar o serviço de segurança, e se for o caso de um suspeito de algum ato criminoso, investigá-lo conforme as normas e garantias expressas no Código de Processo Penal.

Com a Constituição Federal de 1988 a matéria de segurança pública foi tratada no Título V: Da Defesa do Estado e das Instituições Democráticas. Esse

¹⁰⁰ AMÁLIA, Victoria. A constituição de 1988 e segurança pública. [Rio de Janeiro]: Editora Lúmen Júris, 2007. p.105

¹⁰¹ Constituição Federal, artigo 5º “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)”

X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;” Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em 01 de junho de 2010.

título trata do Estado de Defesa, Estado de Sítio e Forças Armadas. Vale destacar aqui que segurança pública abrange diversos fatores que atuam no cotidiano da população, não somente agentes de coerção ou repressão.

A polícia abrange dois aspectos – objetivo e subjetivo. O aspecto objetivo está expresso em seu artigo 144 ao determinar seu âmbito administrativo de poder de coação e repressão: “A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercido para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos: I – polícia federal; II – polícia rodoviária federal; III – polícia ferroviária federal; IV – polícias civis; V – polícias militares e corpos de bombeiros militares.”

Já o aspecto subjetivo vem a ser uma instituição prestadora de um serviço público¹⁰². Estando todas as suas atividades submetidas à orientação dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, conforme artigo 37 do mesmo ordenamento, para a busca do interesse coletivo e o bem estar da sociedade¹⁰³.

Portanto a Constituição Federal comete dois erros no seu texto, com graves conseqüências na prática. Primeiramente, ela determina no caput do artigo 144 “ordem pública”. Essa expressão demonstra claramente o caráter de sua finalidade, o qual era a manutenção da ordem - o que é bem diferente da manutenção da paz social¹⁰⁴.

E o segundo ponto é a sua omissão sobre o aspecto primordial da prestação de serviço da atuação policial. Este é sentido no cotidiano da sociedade, uma vez que a corporação já apresenta um legado de mentalidade arbitrária e opressor, assim, na prática ocorre uma inversão de ordem, no sentido

¹⁰² AMÁLIA, Victoria. A constituição de 1988 e segurança pública. [Rio de Janeiro]: Editora Lúmen Júris, 2007, p.117,

¹⁰³ Ibidem

¹⁰⁴ Essa questão da ordem mostra-se bastante atual quando vivemos o “choque de ordem” do governo municipal do Rio de Janeiro. Essa política evidencia uma mentalidade preconceituosa e discriminadora ao direcionar suas políticas de controle principalmente para as atividades das classes mais baixas (como o flanelinha, o ambulante da praia, remoção de moradores de rua), de forma a manter o convívio das classes média e alta ordenada.

de visualizar a população como o inimigo a combater, e não como a destinatária desse serviço, como deveria ser.

“A relação colonial era dada de modo que a diferença essencial entre metrópole e colônia fosse produzida e reproduzida entre colonos (proprietários) e colonizados (escravos e pobres). Dessa forma, esses últimos jamais deveriam se reconhecer enquanto habitantes de um mesmo espaço físico e social, sempre se recorrendo à repressão para que os excluídos não se esquecessem de sua condição. Resiste, de alguma forma, até hoje, essa relação na sociedade brasileira, na qual uma parcela desta não consegue reconhecer na outra um semelhante seu, com direito a ocupar um lugar digno, em condições de igualdade na sociedade. Ainda hoje, a polícia é um meio eficaz de lembrar a determinados segmentos da população de que eles não fazem – ou que não é desejado que façam – parte do mesmo espaço social, físico, político e econômico da nação brasileira.”¹⁰⁵

3.3 O PAPEL DA MÍDIA NA FORMAÇÃO DA IDEOLOGIA DO COMBATE E COMO FOMENTADORA DO MEDO

Na atualidade a mola propulsora do desenvolvimento econômico é a informação. Haja vista a revolução feita com o advento da internet, trazendo a instantaneidade da informação de um fato ocorrido em qualquer lugar do planeta.

“Os meios de comunicação de massa, principalmente a televisão, são hoje fundamentais para o exercício do poder de todo o sistema penal, seja através dos novos seriados, seja através da “invenção da realidade” para “produção de indignação moral”, seja pela fabricação de estereótipos do criminoso. “E, como a cada estereótipo deve corresponder um papel, as pessoas assim selecionadas terminam correspondendo e assumindo os papéis que lhe são impostos”. Na América Latina este estereótipo é associado a essa jovem massa urbana marginalizada”¹⁰⁶

Essa conjuntura provoca uma profunda mudança nas percepções de tempo e distância. Paradigmas de produção foram alterados, refletindo de forma profunda em nossa formação social, valorizando a rápida perecibilidade e ganhos a curto prazo.

¹⁰⁵ Ibidem. p.67.

¹⁰⁶ BATISTA, Vera Malaguti. Dífíceis ganhos fáceis: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Revan, 2003. p.56.

Num mundo onde valorizamos a descartabilidade, emerge a sociedade do espetáculo¹⁰⁷, a medida que seleciona os fatos que deverão ser conhecidos pelo público, enfocando nos acontecimentos que o veículo classifica como mais importante. Ao narrar um mesmo fato repetidas vezes transmite-se a esse um peso, e sob esse aspecto será analisado pela população. Ou seja, o princípio da verdade primacial¹⁰⁸, no qual o jornal transmite uma notícia como um dogma.

Por outro lado quando não relata outro acontecimento, seguindo o seu próprio critério de prioridade, passa a impressão de que aquele não ocorreu, produzindo dessa maneira artificialmente o real.

A mídia dessa forma hierarquiza os temas, determinando o que iremos pensar, refletir, sentir e discutir. E ao final ainda somos convencidos de que nós somos autores de nosso livre convencimento – uma das maiores falácias do mundo pós-moderno¹⁰⁹.

“A notícia, como qualquer outro produto, também participa no capitalismo do processo de mercantilização. Daí, a afirmação de que as notícias são “produtos que estão à venda” e como produtos são forjados, apresentados e embalados para atrair a atenção do chamado público, no sentido de serem melhor deglutidos e engolidos.”¹¹⁰

Nesse cenário podemos ver despontar o grande poder nas mãos dos meios de comunicação, em especial a televisão uma vez que essa por ter maior facilidade de acesso nas classes populares possui um maior alcance na propagação de suas opiniões.

A Teoria da Comunicação é um discurso indireto por natureza, o que significa que toda e qualquer mensagem transmitida por um veículo de comunicação possui algum grau de opinião do seu emitente. A informação transmitida já foi interpretada pelo seu emitente. Assim, hoje se mitiga a idéia de um discurso neutro.

¹⁰⁷ COIMBRA, Operação rio: o mito das classes perigosas... [Rio de Janeiro]: Editora Intertexto, 2001. p. 30.

¹⁰⁸ BATISTA, Nilo. Mídia e Violência Urbana: regras do Mercado da Informação sobre violência. Coordenadores: Muniz Sodré; Luiz Eduardo Soares e Ester Kosovski. Rio de Janeiro: FAPERJ, 1994.

¹⁰⁹ COIMBRA, Operação rio: o mito das classes perigosas... [Rio de Janeiro]: Editora Intertexto, 2001. p. 30.

¹¹⁰ Ibidem. p.68-69

O juiz inclusive, por mais imparcial que seja, quando transcreve uma audiência para o papel, ele coloca ali a sua interpretação dos fatos. Isso é inerente à atividade de comunicação.

Sob esse prisma fica fácil perceber o poder de manipulação detido nas diferentes mídias, novamente citando o destaque para a televisão pelo seu alto poder de alcance. Este veículo, que já faz parte da rotina da sociedade brasileira consegue penetrar diariamente nas casas das famílias transmitindo suas informações decodificadas.

Em uma sociedade como a brasileira, onde existe um enorme estrato de cidadãos analfabetos estruturais, fica fácil perceber a facilidade que essas camadas sociais apresentam em assimilar essas informações com um baixo grau de senso crítico e reflexão. No palco dessas encenações o papel concernente a esse extrato social é somente o de espectador.

Essa forma de influência foi utilizada nos anos 90 para a difusão da política pública chamada na época de “Tolerância Zero” implementada em Nova York por Rudolph Giuliani, a qual foi propagada pelo mundo todo com auxílio dos meios de comunicação através da propaganda de “Lei e Ordem” como uma política de segurança pública eficiente, mostrando diminuição nos índices de criminalidade.

Essa propaganda obviamente também chegou ao Brasil. No entanto veio com um efeito nefasto de despolitização da discussão sobre segurança pública. O discurso de “Lei e Ordem” chega ao Rio de Janeiro interpretado para atender aos interesses das classes privilegiadas, qual seja, a manutenção da ordem.

A ideologia do eficientismo penal é facilmente absorvida por nossas autoridades policiais e pela sociedade. A difusão da sensação de medo e insegurança é perigosa, pois torna as pessoas mais vulneráveis e consequentemente mais reacionárias.

A produção subjetiva de que vivemos em uma situação de guerra legítima o poder repressivo a impor o estado de exceção nessas áreas onde se acredita estar instalado o caos, e para o confronto com o inimigo não deve haver limites legais, ainda que para isso utilize práticas de barbárie.

Essa assimilação do pensamento de que violência deve ser tratada com violência é observada não só entre as elites, mas também nas próprias comunidades, onde se encontra o principal alvo dessas políticas genocidas.

Isso demonstra que a questão da violência não é tão maniqueísta quanto parece. A população moradora da favela, também passa a acreditar que a solução está no recrudescimento do tratamento penal pela polícia, associada com o poder judiciário.

4. A POLÍTICA DE EXTERMÍNIO DOS NINGUÊNS - O AUTO DE RESISTÊNCIA

4.1 A CRIAÇÃO, A REAL FINALIDADE E O CARÁTER IDEOLÓGICO DO PROCEDIMENTO DO AUTO DE RESISTÊNCIA

“O conceito de cidadania negativa de Batista percebe que esses setores vulneráveis, ontem escravos hoje massas marginalizadas urbanas, que só conhecem o avesso da cidadania através dos sucessivos espancamentos, massacres, chacinas e da opressão cotidiana dos organismos do sistema penal. A eficácia das instituições de controle social está fundada na capacidade de intimidação que são capazes de exercer sobre essas classes vulneráveis.”¹¹¹

O presente estudo busca demonstrar sob diferentes aspectos, através de diferentes instrumentos, a formação ideológica sobre o mito das classes perigosas, direcionando sempre sua visão para as classes marginalizadas, buscando assim formas de legitimação do controle sobre elas.

A prática crescente do chamado “auto de resistência” pelas autoridades policiais remonta já bastante tempo, tendo sido instituído o seu procedimento no período da ditadura militar, com a Ordem de Serviço nº 803/69, da Superintendência da Polícia Judiciária, do antigo Estado da Guanabara.

A finalidade inicial da corporação com a criação do auto de resistência era impedir que policiais fossem processados quando se vissem obrigados a utilizar suas armas de fogo contra delinquentes, inclusive quando resultassem em morte. O que na visão dos policiais seria unicamente o cumprimento do dever legal e legítima defesa.

Entretanto, é curioso observar um padrão de procedimento quando ocorre um homicídio praticado por policial no exercício de sua função, sob alegação de legítima defesa em face da resistência do suposto delinquente: o policial não é preso em flagrante (conforme o procedimento padrão em caso de homicídio), ao invés disso, lavra-se o auto de resistência. Na sequência, os colegas policiais do “executor” instauram o inquérito policial, o qual na grande maioria das vezes é inconclusivo, nada se apura, e rapidamente o Ministério Público requer o seu arquivamento.

¹¹¹ BATISTA, Vera Malaguti. *Difíceis ganhos fáceis: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro*. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Revan, 2003. p.133.

Em 1974, o então Secretário de Segurança Pública, Coronel Gustavo Borges edita a Portaria “E”, nº 0030, publicada no Boletim de Serviço de 9/12/1974, de forma a ampliar a Ordem de Serviço nº 803 de 1969, assim como uniformizar o procedimento em casos de lavratura do auto de resistência por autoridade policial¹¹².

Ao analisar essa Portaria deflagra-se a visão ideológica ao se perceber que todos os procedimentos adotados são no sentido de esclarecer as condutas praticadas pelo opositor, ao passo que o policial, autor do homicídio, não é preso em flagrante, muitas vezes nem indiciado.

É importante destacar essa portaria¹¹³, pois podemos observar que desde a instauração oficial do auto de resistência, que remonta já mais de trinta anos, ele foi criado pelas autoridades policiais e para benefício das autoridades policiais.

Nos primeiros dois parágrafos o legislador mostra explicitamente que o procedimento a ser formalizado visa legitimar a atuação policial utilizando as excludentes de ilicitude. Utilizando para isso o pretexto da celeridade nas práticas investigatórias.

No item 1 da portaria o legislador já antecipa que a atuação policial com utilização de arma de fogo seguida de morte será um ato extremo provocado pelo próprio indivíduo como forma de resistência a um ato de execução “legal”.

No item 2 a expressão “opositor” é utilizada pela primeira vez deflagrando o caráter ideológico. Já no item 2 letra c, no item 2.1 e 3.1, a finalidade mostra-se claramente determinada. Sempre voltada para garantir segurança jurídica de impunidade à atuação criminosa da polícia.

Começa a se configurar uma nova postura da polícia: a sentença de morte agora é autorizada legalmente, basta que se configure o pressuposto da resistência. Se essa não é a realidade dos fatos então a solução é camuflar a realidade com um suposto inquérito, sem provas, sem testemunhas imparciais e um pedido de arquivamento muitas vezes em tempo relâmpago.

¹¹² VERANI, S. de S. Assassínatos em nome da lei: uma prática ideológica do direito penal. [Rio de Janeiro]: UERJ, 1988. Tese apresentada para habilitação à livre docência. p.10-11.

¹¹³ A Portaria 0030/1974 encontra-se em anexo ao presente estudo. p. 72.

Assim, aumenta o número de inquéritos que já nascem viciados e desvirtuados, passando então a ser simplesmente uma formalidade de homologação do suposto “auto de resistência”.

Em resposta a essa nova tendência, a mídia exerce seu papel com maestria com a publicação de tragédias-espetáculos, formando a “(in) – consciência ideológica”¹¹⁴, fomentando por seu lado o sentimento de repressão e violência que vai crescendo na reação social.

Nos casos de homicídio cometido por policial no exercício de sua função é seguido pela lavratura do auto de resistência e a prisão em flagrante dos policiais não ocorre. Assim, o inquérito policial é instaurado, mas, logicamente nada se apura, e ele é rapidamente arquivado com justificativa de existência de uma causa de exclusão da ilicitude.

Entretanto é intrigante perceber que nesses inquéritos policiais não ocorre uma real investigação. Somente os policiais envolvidos no caso e seus colegas são ouvidos, e, logicamente nada se apura contra eles.

Percebe-se claramente o cunho ideológico dessas práticas. Um sistema interno a instituição policial feito para não funcionar, para não investigar. Essa ineficiência é proposital para camuflar uma prática repressiva e seletiva. Até hoje existe ainda uma dificuldade em precisar os números relativos a mortes em autos de resistência devido a inexistência de uma estatística oficial sobre esses casos no sistema da instituição policial. Pois não interessa a eles quantificar o número de casos dessas mortes.

Sob a ótica da doutrina penal o auto de resistência mostra-se como um instrumento andrógino para servir aos interesses escusos daqueles que possuem o poder de matar voltado para a eliminação de um estrato social considerado descartável, sob uma visão ideológica distorcida. O artigo 292 do Código de Processo Penal¹¹⁵, como o próprio título afirma, é intrinsecamente uma norma

¹¹⁴ Ibidem. p.19

¹¹⁵ Código de Processo Penal, artigo 292: “Se houver, ainda que por parte de terceiros, resistência a prisão em flagrante ou à determinada por autoridade competente, o executor e as pessoas que o auxiliarem poderão usar dos meios necessários para defender-se ou para vencer a resistência, do que tudo se lavrará

processual, o que já invalida a sua utilização como causa de exclusão da ilicitude do homicídio.

Essa distorção doutrinária é observada pelo simples argumento de que o homicídio de um suposto delinqüente não pode jamais ser considerada como estrito cumprimento do dever legal. As causas excludentes de antijuridicidade previstas no Código Penal pressupõem um direito do agente pré-existente ao ato. Dessa forma, o Estado, na voz do legislador, jamais autorizou o ato de matar um cidadão pelo policial, sob nenhuma circunstância.¹¹⁶ Uma vez que é inadmissível em nosso ordenamento o dever de matar.

A previsão do artigo 292 do CPP é restrita aos casos em que ocorre a resistência e cabe ao policial utilizar todas as ferramentas necessárias e possíveis para se defender e prestar seu serviço – de segurança à sociedade. Quando dessas situações decorre o homicídio do cidadão, as únicas justificativas legalmente aceitáveis são a legítima defesa ou o estado de necessidade. Jamais o cumprimento do dever legal. Quando essa situação se conflagrar deve o policial ser devidamente autuado, preso em flagrante e responder ao respectivo processo judicial que lhe cabe, o homicídio doloso.¹¹⁷

“É isso a prática ideológica: a falsa consciência produzida pela ideologia deforma e inverte a realidade; e essa falsa compreensão da realidade em que se está inserido e em que se atua produz um determinado e específico pensamento jurídico – ideologizado – através do qual se mascara a realidade concreta.”¹¹⁸

Encoberto por práticas ideológicas, a autoridade policial mata indivíduos alegando situação de resistência da vítima, na qual não lhe restou outra alternativa, ainda que muitas vezes se descobre posteriormente pelo exame cadavérico, que o tiro ocorreu pelas costas do suposto criminoso. Essa instituição se outorgou o direito de matar arbitrariamente.

auto subscrito também por duas testemunhas.” Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em 04 de maio de 2010.

¹¹⁶ VERANI, S. de S. Assassinos em nome da lei: uma prática ideológica do direito penal. [Rio de Janeiro]: UERJ, 1988. Tese apresentada para habilitação à livre docência. p.30.

¹¹⁷ Ibidem. p.30,

¹¹⁸ Ibidem. p.36

Também encoberto por práticas ideológicas o juiz determina o arquivamento do inquérito policial, ainda que a apuração das provas tenha sido deformada, assim como o Ministério Público a esse não se opõe. E assim, ao longo do tempo vai se deformando a realidade e a máxima da ordem pública se apresenta como legitimadora da naturalização do crime praticado pelos agentes públicos.

O trabalho investigativo magistral do jurista Sergio Verani elenca inúmeros casos deflagradores dessa realidade. Alguns devem ser citados pelo seu caráter emblemático.

O primeiro auto de resistência lavrado após a instauração da Ordem de Serviço 803/69, ampliado pela Portaria nº 0030 teve como agente policial Mariel Araújo Moryscotte de Mattos - integrante o Grupo Especial de Combate à Delinquência em Geral. Esse grupo, na época recém formado, veio a ser conhecido como Grupo dos Onze Homens de Ouro¹¹⁹.

Nesse inquérito consta a morte de Arlindo Rodrigues Coelho que encontrava-se praticando um assalto a mão armada. O guarda Mariel de Mattos deu ordem de prisão, ao não ser obedecido e alegando troca de tiros, mata o assaltante com quatro tiros. Conforme consta aos autos, o procedimento investigatório se prorrogou por doze anos tendo como desfecho o requerimento de arquivamento.

Após pesquisa realizada nos jornais da época é interessante também observar o tratamento da imprensa ao acontecimento, com o título “Lei X Crime”. O delegado encarregado do caso faz a afirmação “ A polícia deve trabalhar sempre assim. Não há por que esconder do público e da imprensa um combate dessa espécie, onde a lei predominou sobre o crime em defesa da sociedade. Os Onze Homens de Ouro começam, assim, a justificar o slogan.”¹²⁰

A atuação de extermínio não só é reconhecida publicamente, como enaltecida pela sociedade que enxerga na sua prática uma virtude, como a

¹¹⁹ Ibidem. p.13,

¹²⁰ Ibidem. p.18,

promoção de um bem. Assim como a mídia atua no sentido de dramatizar os fatos, transformando crimes reais contra a vida em espetáculos de entretenimento.

O inquérito 10069, II Tribunal do Júri trata da morte de Alexandre Carlos Alves do Santos, pardo, 22 anos. Era suspeito pela prática de furto. Este, ao sacar uma pistola da sunga provoca a reação do policial que “desferiu um tiro, que o atingiu pelas costas”. No registro de ocorrência encontra-se o seguinte despacho: “A resistência está caracterizada, nesta altura, ensejando as dirimentes previstas no artigo 19, II e III do CP, porquanto os policiais exercitavam sua missão, bem como tinham a obrigação de evitar a fuga de perigoso indivíduo que era um verdadeiro micróbio social, porém salvo melhor entendimento, está extinta a punibilidade com fulcro no artigo 108, I do CP, absolvido, assim, nesse planeta, pela sua morte.”¹²¹

Este relato explicita a visão institucional sobre as classes pobres – o indivíduo nocivo ao convívio social, e por isso é dever da corporação salvaguardar a sociedade dessa espécie. Ao comparar o indivíduo a um micróbio diminui a significância de sua vida, podendo assim ser facilmente descartada.

Como os autos do inquérito demonstram, o tiro do policial foi efetuado pelas costas, o que já prova por si a inexistência de situação legítima de resistência da vítima para um homicídio. Esse tratamento diferenciado entre os indivíduos é o ponto tangencial com a Teoria do Direito Penal do Inimigo

Para completar essa visão ideológica, este inquérito possuía na capa, não apuração de morte em confronto com policial, mas sim de “tentativa de furto e resistência seguida de morte”. Ou seja, o inquérito foi instaurado para apurar o ato cometido pela vítima, que desencadeou na sua morte, não da conduta do policial.

O processo nº 8443, II Tribunal do Júri trata da morte de Almir Ramos Sá Freire no interior de um barraco na favela da Nova Holanda. A vítima foi atingida por oito tiros, desferidos por seis policiais.

¹²¹ Ibidem. p.70

Ainda assim o Ministério Público requereu o arquivamento sob a alegação de “os policiais agiram em legítima defesa própria”¹²². Neste ponto vale questionar, qual legítima defesa será esta que justifica a legalidade de um homicídio praticado por seis policiais contra somente um criminoso? E que, para cessar essa resistência fora necessário oito tiros? Essas são perguntas práticas que a situação concreta não consegue esclarecer.

Entretanto a respectiva sentença assim determina: “(...) Nos dias que atravessamos, onde vemos com frequência que a marginalidade de modo geral enfrenta a polícia com acinte e destemor, inclusive, invadindo dependências policiais, não podemos- sob pena de leviandade e fraqueza – deixar de darmos uma atenção maior aqueles que arriscam suas vidas na missão perigosa de guardar e vigiar a tranquilidade pública. (...) Razão assiste a honrada Dra. Promotora de Justiça, quando requereu o arquivamento do inquérito policial, porque já aquela altura era clara e insofismável a legítima defesa dos policiais militares nos fatos referidos na denúncia. (...) Nestes autos não se trata de “grupo de extermínio”, mas sim, de ação cometida nos limites do estrito cumprimento do dever legal”¹²³

Essa sentença demonstra a visão ideológica do juiz distorcendo a realidade de acordo com a conveniência da versão apresentada dos fatos. A “tranquilidade pública” torna-se um bem maior, justificador de toda e qualquer prática para a sua manutenção. Classificando o homicídio doloso como legítima defesa e cumprimento de sua função.

Essa amostragem é ínfima perto do número de casos de autos de resistência que só crescem em nossa cidade¹²⁴. Assim como também é antiga suas ocorrências, mas é interessante observar que trinta anos se passaram da ocorrência desses fatos, e no entanto, as circunstâncias permanecem inalteradas nos casos de autos de resistência registrados atualmente: vítima é morta fugindo, o policial se encontra numa troca de tiros mas quase nunca é ferido, a vítima

¹²² Ibidem. p.76,

¹²³ Ibidem. p.77

¹²⁴ Destaca-se que foi realizada nesse capítulo uma seleção dos casos considerados mais emblemáticos entre os inquéritos descritos por Sergio Verani na sua tese “Assassinatos em Nome da Lei”. Nessa, o autor trata do tema de forma mais aprofundada, analisando as situações e o aspecto ideológico das instituições públicas envolvidas na atividade investigatória e repressora.

assume a qualificadora de marginal ainda que muitas vezes não tenha antecedentes criminais¹²⁵.

Esses casos evidenciam o discurso ideológico enraizado nas mentes de policiais, delegados, juízes, membros do ministério público, formando uma cultura da violência, naturalizando a morte dessas pessoas e banalizando práticas de extermínio. E aos poucos o sentimento reacionário vai penetrando em todos os ramos da sociedade.

Nesse sentido o Direito Penal e o Direito Processual Penal são manipulados em favor da violência institucionalizada. Ao passo que a sensação de impunidade dentro da corporação policial cresce, provocando um efeito extremamente nocivo - a legitimação de práticas de extermínio dos ninguéns, daqueles que incomodam pelo simples fato de serem diferentes.¹²⁶ E essas práticas são protegidas pelo executivo e homologadas pelo judiciário.

“Da mesma forma funciona o sistema jurídico-policial. A eliminação de “micróbios sociais” é parte dos interesses do grupo social dominante. A ideologia faz com que os interesses da classe dominante sejam vistos como interesses gerais, universais, verdadeiros, sempre a favor do bem comum e da ordem social e pública”¹²⁷

O discurso ideológico busca a uniformização da opinião das massas, a sua corroboração das ações oficiais, através do conformismo e reprodução de um determinado padrão de organização social. Essa consciência vai impregnando o consciente e o inconsciente de nossas mentes sem percebermos, traduzindo situações de controle, opressão e arbítrio como legalidade e efetivação da justiça.¹²⁸

Conceitos são deturpados, valores são invertidos. O cidadão/vítima de homicídio doloso é tratado como opositor, o policial/executor é definido como ofendido, os inquéritos são manipulados de modo a apurar unicamente a conduta

¹²⁵ Ibidem. p.97,

¹²⁶ Ibidem. p.72,

¹²⁷ Ibidem. p.75,

¹²⁸ Ibidem. p.84,

criminosa do suposto marginal que desencadeou o auto de resistência, mas não para apurar a consequência morte, muito mais gravosa.

4.2 A DISSEMINAÇÃO, BANALIZAÇÃO E MANIPULAÇÃO DO AUTO DE RESISTÊNCIA NOS DIAS ATUAIS

O registro de morte em caso de resistência foi instituído no sistema policial no auge do recrudescimento do regime militar, logo após a publicação do Ato Institucional nº 5, no dia 2 (dois) de outubro de 1969 e vem sendo largamente utilizado até hoje.

“Assim é que o conceito de segurança pública se confunde com o de segurança interna, de triste memória no período do regime militar. Foi construída a imagem do “inimigo interno” que, mais do que controlado e vigiado, deve ser destruído. Prevalece a lógica da guerra e o “inimigo interno” é encarnado no subversivo, no perturbador da ordem.

Assim, transferiu-se esses conceitos e práticas para o campo do controle social penal, para o campo da repressão contra a criminalidade, onde o chamado “inimigo interno” estaria infiltrado no meio do povo pobre, tornando toda esta população pobre “suspeita.”¹²⁹

Mas apesar da sua criação em um momento de forte repressão pelo poder público, sua marca repressiva e genocida teve um alcance a longo prazo, vindo a caracterizar a política de Segurança Pública de diferentes governantes que passaram pelo Palácio da Guanabara.

O governo de Moreira Franco (1987-1991) teve forte caráter intervencionista. Sua campanha eleitoral já demonstrava isso, com o slogan “acabar com a violência criminal no Rio de Janeiro em seis meses”¹³⁰. Assim, ao ocupar o cargo de governador passa a promover uma verdadeira escalada da violência, através do restabelecimento da prática do “pé na porta”, com intimidação de trabalhadores, humilhação dos moradores de comunidades e aumento do número de mortes de inocentes durante operações policiais.

O governo Marcello Alencar (1995-1999) segue a mesma linha política reacionária, adotando motes extremamente simbólicos como “bandido bom é

¹²⁹ DORNELLES, João Ricardo W. Conflito e segurança: entre pombos e falcões. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Lumen Juris, 2008. p. 175-176

¹³⁰ Ibidem. p.148,

bandido morto”, a gratificação faroeste, estimulando explicitamente, por meio de recompensas, os “atos de bravura” dos policiais.

Isso significava, em outras palavras, a associação de critérios de produtividade a técnicas de extermínio. Quando na verdade, ao se observar o perfil das vítimas dessa prática policial, encontram-se jovens negros, pardos, pobres e desempregados, ou seja, aqueles considerados diferentes, descartáveis e indesejados.

Alternando com esses dois governos¹³¹, houve o modelo de governo do garantismo constitucional, em defesa dos direitos humanos, implementada por Leonel Brizola nos períodos de 1983-1986, e 1991-1994.

Durante esses dois governos observa-se uma tentativa de implementar políticas sociais nas áreas mais carentes, de forma a ampliar o exercício da cidadania dos moradores dessas áreas, articulando dessa forma a segurança pública com observância aos princípios dos direitos humanos¹³².

Entretanto por ter como foco principal de suas políticas as classes mais baixas, segmentos das classes média e alta viram-se insatisfeitos, expressando severas críticas ao governo brizolista. Críticas essas fomentadas pela mídia, que auxiliou na construção imagética do governador como fomentador do caos.

Essa evolução chega ao presente, pelo atual mandato do governador Sergio Cabral, que resolveu adotar a política do confronto direto e constante. Se por um lado essa opção transmite uma maior sensação de segurança às classes média e alta, moradores da Zona Sul da cidade, por outro, promove o aumento no número de vítimas, uma vez que, se o confronto é permanente, aumenta-se o risco de mortes “acidentais” – o chamado dano colateral.

A guerra contra o tráfico de drogas e a suposta violência que esse provoca, mascara o histórico de uma ideologia segregacionista. As operações em favelas são realizadas com o objetivo de prender traficantes, chefes das facções

¹³¹ Essas mudanças entre política de governo garantista constitucional e políticas eficientistas penais, João Ricardo Dornelles acertadamente denominou como “movimento pendular”, devido a alternância entre esses dois modelos nos sucessivos governos do estado do Rio de Janeiro. Ibidem p. 140

¹³² Ibidem. p.144

criminosas e apreender as armas dos bandidos. Mas esse objetivo nunca é alcançado, pois os verdadeiros chefes do crime organizado, os barões da droga e os senhores das armas, não estão localizados nas favelas e comunidades. Uma situação paradoxal.

O mandato do atual governador foi marcado por vários casos de incursão em favelas pela polícia, sempre noticiadas em jornais informando o número de mortes em cada uma delas. Dentre essas podemos citar a megaoperação ocorrida no Complexo do Alemão em Junho de 2007, na qual o resultado foi 19 pessoas mortas e 13 feridas. Dentre essas mortes duas foram comprovadamente vítimas de execução sumária¹³³ camuflada de auto de resistência, uma vez que o exame cadavérico atestou tiros na nuca – o que comprova a inexistência de legítima defesa mediante uma situação de conflito.

Esse resultado foi o custo social para a apreensão de treze armas de fogo e uma pequena quantidade de drogas. É interessante notar que não houve nenhuma prisão.

Outro caso importante a ser mencionado, com forte caráter emblemático dessa prática ideológica do extermínio foi a operação realizada na favela da Coréia. Esta, ocorrida com a transmissão por uma emissora de televisão, mostrou em rede nacional a perseguição policial de helicóptero seguida da morte de dois bandidos que tentavam fugir após terem abandonado suas armas, e ainda assim foram executados sumariamente.

Nesse caso o abandono das armas expõe a situação de vulnerabilidade do delinqüente em face do policial, ao passo que ainda assim o agente policial atira no seu opositor, sem uma necessidade justificadora para essa conduta. É o safári aéreo, transmitido e repercutido mundialmente.

Esse triste episódio, teve um significado importante pois deflagrou uma prática que há muito tempo vem sendo exercida, provando a ideologia presente na atuação policial.

¹³³ O GLOBO. Disponível em <<http://oglobo.globo.com/rio>> Acesso em 05 de maio de 2010.

Em 2009 foi realizada operação policial no Morro dos Macacos¹³⁴, Zona Norte do Rio de Janeiro. Após invasão de facção criminosa rival seguida de intenso conflito durante toda a madrugada, a polícia invadiu a comunidade dos Macacos pela manhã para tentar resolver o conflito. O desfecho de mais um episódio nessa política de confronto fora a morte de 12 cidadãos, dentre eles dez foram classificados como bandidos e dois foram policiais.

Nesses casos, ressalta-se, os jornais exercem seu papel de desinformação na encenação ideológica, ao publicarem esse tipo de notícia afirmando que alguns dos mortos eram bandidos. Entretanto essa definição é oriunda de fonte policial, e ao contrário, ao se pesquisar a identidade dos mortos, muitas vezes se constata que essas pessoas mortas taxadas de bandidos não tinham qualquer antecedência criminal.

A mídia ao cobrir esses fatos utiliza sempre suas manchetes aludindo a um espetáculo de tragédias, difundindo o sentimento de que vivemos em uma situação de guerra permanente, e assim, confirmando a idéia de um inimigo a combater.

Os índices dos autos de resistência são inescusáveis e revelam uma polícia extremamente letal. No ano de 2000 foram registrados 427 autos de resistência; em 2005 foram 1908; em 2006 foram 1.603; em 2007 foram 1330, em 2008 totalizaram 1187¹³⁵ casos de morte em decorrência de conflito com a polícia. Esses índices totalizam a incrível média de três autos de resistência por dia¹³⁶ na cidade do Rio de Janeiro.

Esses índices são do Instituto de Segurança Pública, entretanto como não existe no sistema interno da polícia a classificação de homicídio em auto de resistência, e seu procedimento investigatório é viciado desde o momento da sua instauração, é quase impossível afirmar precisamente o número de mortes em

¹³⁴ O GLOBO. Disponível em <<http://oglobo.globo.com/rio>> Acesso em 22 de maio de 2010.

¹³⁵ Artigo do deputado estadual Marcelo Freixo. Disponível em <<http://marcelofreixo.com.br>> Acesso em 03 de abril de 2010

¹³⁶ ALERJ. Disponível em <www.alerj.rj.gov.br> Acesso em 05 de maio 2010.

confronto, e não se pode falar que todos esses números são relativos a execuções sumárias, mas as circunstâncias determinam seu forte caráter mascarado.

O caráter seletivo das políticas repressivas está demonstrado na pesquisa de medição de sua letalidade – as zonas Norte e Oeste são as regiões que apresentam os focos de maior concentração de incidência de autos de resistência, bairros como Catumbi, Acari, Barros Filho, Vila da Penha, Manguinhos, Santa Teresa, Rio Comprido e a comunidade da Maré. Em compensação na Zona Sul está concentrada a polícia com menor letalidade, ocorrendo mais casos do tipo prisões e apreensões de drogas. Não é por acaso essa ser a área residencial da classe média e alta.

“É difícil a polícia ali entrar. Porque um tiro em Copacabana é uma coisa, um tiro na Coréia, no Alemão, é outra.”¹³⁷

Essa afirmação foi feita para repórteres pelo secretário de Segurança Pública estadual do Rio de Janeiro, referindo-se a políticas de repressão ao tráfico de drogas, mais especificamente, políticas de repressão sobre o suposto traficante.

Essa frase é emblemática do direito penal do inimigo aplicado a realidade carioca. Uma vez que a maior autoridade da instituição policial do estado assume publicamente que o tratamento para o cidadão da Zona Sul é de uma forma – menos letal – enquanto o tratamento para o morador das Zonas Oeste e Norte é outra, bem diferente – o auto de resistência.

Na Zona Norte não precisa ter tanto cuidado com as vidas colocadas em perigo ao se atirar de uma arma de fogo. Afinal de contas, ali se encontram os inimigos, os seres indesejados.

Essa frase representa a visão de toda a corporação, está carregada do aspecto discriminador, assumindo que o homicídio de um morador da Zona Sul representa uma perda maior para a sociedade do que um homicídio cometido na

¹³⁷ Frase de José Mariano Beltrame, secretário de segurança pública estadual sobre ações policiais realizadas a época, na Zona Sul. O impressionante nessa afirmação é observar o chefe estadual da corporação policial vir a público prestar uma declaração demonstrando expressamente o foco seletivo e preconceituoso da sua atividade profissional. O fato dessa declaração pública demonstra como para ele essa visão é norma. O GLOBO. Disponível em <www.g1.globo.com/Noticias/Rio> Acesso em 02 de maio de 2010.

Zona Norte ou Zona Oeste. Elimina-se o inimigo na Favela da Coréia para manter o estado democrático de direito para o cidadão morador de Copacabana. É a pura diferenciação axiológica da vida do ser humano.

Após essas e outras sucessivas incursões policiais em favelas, o mote da campanha do atual governador mudou. Agora são as Unidades de Polícia Pacificadoras - UPPs. Com a tentativa de instituir um novo paradigma na segurança pública do Rio de Janeiro, na verdade constitui-se em um novo instrumento de controle sobre as populações moradas das favelas.

O discurso oficial é retirar os traficantes e bandidos das comunidades para depois instaurar um posto da polícia em cada uma dessas localidades para manutenção da paz. Entretanto essa medida não é direcionada para a raiz da questão.

Os traficantes de drogas se estabeleceram nessas áreas exatamente pela total ausência do poder público durante décadas. E agora, apesar da retórica oficial, associada a inúmeras propagandas midiáticas do seu sucesso absoluto, o estado volta a essas comunidades unicamente com a sua face repressora, a polícia.

A primeira favela ocupada pelas Unidades pacificadoras foi o Morro Santa Marta, em 21 de novembro de 2008. Há um ano e meio atrás exatamente. No entanto, até hoje o governo estadual não construiu nenhum posto de saúde, ou uma escola comunitária.

Por que essas medidas não são interessantes. As autoridades policiais não estão nessas comunidades para garantir os direitos e deveres de seus cidadãos. As liberdades nas favelas continuam restringidas. Na verdade, a lógica é controlar quem está dentro da favela para não incomodar os moradores que estão fora, no asfalto.

Alguns paradigmas sinalizam que irão mudar, mas a mentalidade do controle permanece.

CONCLUSÃO

A retórica oficial do poder público sobre a finalidade das autoridades coatoras é uníssona: a defesa da sociedade, dos valores sociais, preservação da paz, repressão a violência, aos atos ilícitos, coação dos delinquentes.

Mas ao contrário dessa aparência, o sistema policial penal serve para controlar as classes marginalizadas, disciplinar cidadãos desempregados, submetê-los a um sistema sócio-econômico excludente e impor a aceitação do lado repressor do poder público.

Dessa forma, o sistema se destina às classes vulneráveis, que não tendo acesso aos serviços públicos básicos garantidos em lei para manutenção de sua dignidade, devem aceitar com resignação sua posição de excluídos, sem contestar, sem reivindicar e sem buscar alternativas através de meios ilícitos, ainda que exclusivamente para subsistência.

Já se passaram duas décadas da promulgação de nossa constituição federal. Uma constituição vanguardista, garantista dos direitos fundamentais, defensora da igualdade e do estado democrático de direito.

Um dos pilares desse estado democrático é o direito penal do fato, o qual determina um direito e tratamento igualitário para todo delinquente, assegurando direitos processuais previamente garantidos em lei a toda a sociedade. Entretanto, o que se observa atualmente é a expansão do direito penal do autor. Apesar deste não estar positivado, ele é amplamente praticado.

Como elemento direcionador desta prática está o estereótipo do criminoso, sempre aquele indivíduo marginalizado, que ao passar pelo processo seletivo é sempre visto como um opositor, um inimigo perigoso a combater, e se possível eliminar.

Para legitimar essa prática aplica o direito penal do inimigo. Essa teoria, defendendo o tratamento diferenciado para o inimigo, baseado na negação da sua condição de pessoa, oferece escopo teórico para práticas genocidas.

Jakobs apresentou essa teoria com o intuito de defender o estado democrático de direito. Na medida em que, ao retirar as garantias daqueles considerados inimigos, protege por outro lado, os direitos dos cidadãos,

combatendo assim a ameaça ao direito fundamental de um estado igualitário e garantista. Esta teoria apresenta-se intrinsecamente como um paradoxo.

Baseado nessa fundamentação jusfilosófica, garantias processuais penais são flexibilizadas e o tratamento penal diferenciado é estabelecido sem grandes protestos por parte da sociedade.

O Direito Penal do Inimigo é difundido por diversos países e aplicado de diferentes formas, focalizando em figuras inimigas diferentes, e de acordo com as circunstâncias de cada sociedade nacional. Nos países europeus o combate passa a ser direcionado para o imigrante ilegal. E se nos Estados Unidos, a chamada guerra é voltada para eliminação do terrorista, no Brasil, assim como em outros países da América Latina a repressão é sobre o morador de favelas, mais especificamente sobre o traficante de droga.

O estereótipo do bandido, do traficante é inserido na mentalidade de quase todos os atores do poder judiciário: do juiz, do ministério público, do delegado e do policial. Essa visão preconceituosa amadurece com o tempo, formando uma ideologia¹³⁸ que irá moldar a atuação dessas autoridades repressivas desembocando no procedimento padrão, conhecido como o auto de resistência.

Essa prática pode ser definida como um detalhe brasileiro acrescentado a teoria diferenciadora de Jakobs, e caracterizada como a prática de extermínio de um determinado perfil social. Apesar de políticas de extermínio serem expressamente proibidas por nosso ordenamento jurídico, nossas autoridades repressoras encontraram formas de as camuflar.

Sob esse escudo, autoridades policiais do Rio de Janeiro atingem há alguns anos, índices de homicídios típicos de uma sociedade em guerra civil declarada, chegando a incrível média de três mortes por dia em caso de auto de resistência.

¹³⁸ Verani pg. 6 – O conceito de ideologia empregado no trabalho de Verani é apresentado sob a ótica de Marx, no sentido de “consciência como um produto social, formada pela prática material e determinada pela vida.”

E apesar da impressão que os meio de comunicação tentam passar, esta guerra não ocorre. E não existe violência praticada por bandidos que justifique esses índices na cidade do Rio de Janeiro. É inadmissível e inescusável.

No entanto, vivemos numa sociedade resignada, na qual conforme o tempo passa, ela vai se habituando a escândalos, notícias de corrupção e violência endêmica, praticada pela autoridade que na verdade deveria trabalhar para a comunidade.

Essa banalização dos atos imorais e da violência é extremamente perniciosa. Pois amortece o cidadão, retira dele a capacidade de reagir e se revoltar contra os absurdos que ocorrem e passam a ser noticiados como o normal.

O auto de resistência, criado no período de recrudescimento do regime ditatorial, era para ser utilizado em casos excepcionais de extremo perigo para a autoridade policial. No entanto, hoje o que se percebe é a utilização desse procedimento a serviço de uma ideologia mascarada, onde são noticiados índices assustadores pelos veículos de comunicação e a sociedade simplesmente se acostuma com a barbárie.

Afinal de contas, os maiores índices não ocorrem em Copacabana. Sua grande incidência é na favela da Coréia, ou no Complexo do Alemão, conforme nosso secretário de segurança afirmou. Nessas áreas, a população não tem voz. Assim, fica fácil a atuação de grupos de extermínio. E a sociedade da Zona Sul acha normal.

A realidade é paradoxal. A sociedade atinge recordes de desenvolvimento científico, enquanto no aspecto de valores morais continua ainda no tempo das cavernas. Matar uma pessoa de acordo com uma ideologia, qualquer que seja ela, é a barbárie pura e simples.

ANEXO

“(…) Considerando que somente o inquérito regular poderá fornecer à Justiça os elementos de convicção de excludente criminal em favor de policiais que agiram no estrito cumprimento do dever e em legítima defesa;

Considerando, finalmente, que a diversidade de providências adotadas por autoridades policiais desta Secretaria, quando diante de fatos concretos da espécie, acarreta, por vezes retardamentos prejudiciais a justiça e ao serviço policial, resolve:

1. A presente portaria objetiva uniformizar o procedimento das autoridades policiais da Secretaria de Segurança Pública nos eventos decorrentes de missões de segurança, em que o policial, no estrito cumprimento do dever e em legítima defesa, própria ou de terceiro, tenha sido compelido ao emprego dos meios de força necessários, face a efetiva resistência oferecida por quem se opôs à execução do ato legal.

2. Ocorrendo a morte do opositor, a autoridade determinará imediata instauração de inquérito, para a perfeita elucidação do fato que compreende:

- a) as razões de ordem legal da diligência;
- b) as figuras penais consumadas ou tentadas pelo opositor durante a resistência;
- c) a apuração da legitimidade do procedimento policial.

2.1 O inquérito poderá ser instruído com o auto de resistência, lavrado nos termos do artigo 292 do Código de Processo Penal, e, necessariamente, com o auto de exame cadavérico e o atestado de óbito do opositor, para permitir ao Juízo apreciar e julgar extinta a punibilidade dos delitos cometidos ao enfrentar o policial.

2.2 O inquérito deverá ficar concluído e relatado no prazo máximo de 30 dias, cabendo à autoridade promover a remessa dos autos ao Juízo competente para processar e julgar os crimes praticados pelo opositor.

3. Quando, apesar da resistência, o opositor houver sido dominado e preso ou logrou evadir-se, a autoridade policial adotará as medidas adequadas estabelecidas no Código de Processo Penal.

3.1 A apuração, no caso deste item, também deve abranger a legitimidade da atuação policial.

4. Na hipótese de serem os opositores, em co-autoria, ocorrendo a morte de algum, sendo presos outros e se evadindo os demais, a autoridade deverá:

- a) ordenar a lavratura do auto de prisão em flagrante para os que foram dominados e presos;
- b) promover a instrução dos autos na forma do item 2 desta portaria;
- c) determinar diligências para a perfeita identificação dos que se evadiram.

4.1 Na impossibilidade de concluir, no prazo legal, as diligências aludidas na alínea c deste item, autoridade deverá sugerir ao juízo competente a separação processual, com fulcro no artigo 80 do Código de Processo Penal, a fim de não retardar o início da ação penal contra os já identificados.

BIBLIOGRAFIA

AMÁLIA, Victoria. *A constituição de 1988 e segurança pública*. [Rio de Janeiro]: Editora Lúmen Júris, 2007.

BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: Introdução à Sociologia do Direito Penal*. Tradução: Juarez Cirino dos Santos. 3 ed. Editora Revan, 2002.

BATISTA, Vera Malaguti. *Difíceis ganhos fáceis: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro*. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Revan, 2003.

BATISTA, Nilo. *Mídia e Violência Urbana: regras do Mercado da Informação sobre violência*. Coordenadores: Muniz Sodré; Luiz Eduardo Soares e Ester Kosovski. Rio de Janeiro: FAPERJ, 1994.

BAUMAN, Zygmunt. *O mal-estar da pós-modernidade*. Tradução: Mauro Gama, Claudia Martinelli Gama. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.

CHALHOUB, Sidney. *Visões da Liberdade*. São Paulo, Companhia das Letras, 1990.

COIMBRA, *Operação Rio: o mito das classes perigosas...* [Rio de Janeiro]: Editora Intertexto, 2001.

DE GIORGI, Alessandro. *A miséria através do sistema penal*. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2006.

DORNELLES, João Ricardo W. *Conflito e segurança: entre pombos e falcões*. 2. ed. [Rio de Janeiro]: Editora Lumen Juris, 2008.

GRECO, Rogério. *Direito Penal do Inimigo*. Disponível em: <http://www.periodicoedireito.com.br/index>. Acesso em: 01 de abril de 2010

HOBBS, Thomas. *Leviatã ou a matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil*. 3. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1983.

JAKOBS, Günter; MELIÁ, Cancio. *Direito penal do inimigo: noções e críticas*. Tradução: André Luís Callegari; Nereu José Giacomolli. 3. ed. [S.l.]: Editora Livraria do Advogado, 2008.

MORAES, A. R. A. de. *A terceira velocidade do direito penal: direito penal do inimigo*. Dissertação (Mestrado em Direito)- Departamento de Direito, PUC, São Paulo, 2006. Disponível em: < <http://www.dominiopublico.gov.br> >. Acesso em: 05 mai. 2010.

VENTURA, Zuenir. *Cidade Partida*. [Rio de Janeiro]: Companhia das Letras, 2000.

VERANI, S. de S. *Assassinatos em nome da lei: uma prática ideológica do direito penal*. [Rio de Janeiro]: UERJ, 1988. Tese apresentada para habilitação à livre docência.

WACQUANT, Loic. *Prisões da miséria*. Tradução: André Telles. [São Paulo]: Jorge Zahar, 2001.

_____. *Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos*. Tradução: Eliana Aguiar. 2 ed. Editora Revan, 2003.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *O inimigo no direito penal*. Tradução: Sergio Lamarão. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2007.