



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA  
FACULDADE DE DIREITO**

**FELIPE MARCONE SANTOS SILVA**

**O CONFLITO PENAL EM FACE DE SEUS ATORES: VÍTIMA,  
SOCIEDADE E AGENTE DESVIANTE. UMA ANÁLISE SOBRE A  
INCIDÊNCIA PENAL E SEU DISCURSO DECLARADO.**

Salvador

2018

**FELIPE MARCONE SANTOS SILVA**

**O CONFLITO PENAL EM FACE DE SEUS ATORES: VÍTIMA,  
SOCIEDADE E AGENTE DESVIANTE UMA ANÁLISE SOBRE A  
INCIDÊNCIA PENAL E SEU DISCURSO DECLARADO.**

Trabalho de conclusão de curso de graduação em  
Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal  
da Bahia, como requisito do grau de Bacharel em  
Direito.

Orientador: Professor Misael Neto Bispo da França.

Salvador

2018

**FELIPE MARCONE SANTOS SILVA**

**O CONFLITO PENAL EM FACE DE SEUS ATORES: VÍTIMA,  
SOCIEDADE E AGENTE DESVIANTE. UMA ANÁLISE SOBRE A  
INCIDÊNCIA PENAL E SEU DISCURSO DECLARADO.**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado  
como requisito parcial para obtenção do grau  
de Bacharel em Direito pela Faculdade de  
Direito da Universidade Federal da Bahia.

\_\_\_\_\_ em \_\_\_\_\_ de dezembro de 2018.

**Banca Examinadora**

---

Misael Neto Bispo da França - Orientador  
Mestre em Direito  
Universidade Federal da Bahia

---

Daniel Fonseca Fernandes da Silva  
Mestre em Direito  
Universidade Federal da Bahia

---

Alessandra R. Mascarenhas Prado  
Doutora em Direito  
Universidade Federal da Bahia

## RESUMO

O presente trabalho tem como propósito analisar a influência do direito penal nos atores que compõem o conflito que dele emerge. Tendo em vista as funções declaradas que legitimam a aplicação do direito penal, nos propomos a analisar se na prática existe a restituição ao *status quo* da vítima que teve o seu bem jurídico violado, se a atuação do direito penal consegue dissuadir novas condutas desviadas e se o agente delinquente, por meio das penas aplicadas pelo sistema, é ressocializado. A partir de uma revisão bibliográfica e de um estudo de caso no qual o autor do fato cometeu o delito de roubo, constatamos o desinteresse da vítima na persecução criminal, a falibilidade do sistema na dissuasão de novas condutas desviadas e a construção de um delinquente antes mesmo da formação do processo criminal.

**Palavras-Chave:** Sistema Penal. Funções declaradas. Agente desviante. Vítima. Sociedade. Deslegitimação do sistema penal.



## ABSTRACT

This study aims to analyze the impacts of criminal law on the actors that are parts of the criminal conflicts that emerges. In regard of the declared purposes that legitimize the application of criminal law, we proposed to evaluate/investigate if, in fact, there is a return to the status quo of the victim who had his or her legal right violated, if the criminal law action can dissuade new unlawful conducts and, additionally, if the infractor, through the penalties applied by the criminal system, is, actually, resocialized. This research is based on a bibliographical review and in a case study, where offender committed a crime of robbery, in which was possible to observe the victim's lack of interest on a criminal prosecution, the system's fallibility in inhibiting new deviant conducts and the construction of a delinquent even before the formation of the criminal procedure

**Keywords:** Criminal Justice System. Declared Purposes. Infractor. Victim. Society. Delegitimization of the Criminal System.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	7
<b>2. O PROCESSO DE DESLEGITIMAÇÃO E RELEGITIMAÇÃO DO SISTEMA PENAL CONTEMPORÂNEO</b> .....	10
2.1 O SISTEMA PENAL .....	10
2.2. A DESLEGITIMAÇÃO DO SISTEMA PENAL .....	13
2.3 A RELEGITIMAÇÃO DO SISTEMA PENAL .....	19
<b>3 A PRIVAÇÃO DA LIBERDADE DO AUTOR: A VÍTIMA, A SOCIEDADE E O AGENTE DESVIANTE</b> .....	25
3.1 DA PENA FÍSICA A PENA PSICOLÓGICA .....	25
3.2 A PENA E A RESOLUÇÃO DO CONFLITO: VÍTIMA; SOCIEDADE E AUTOR DO FATO .....	28
3.3 A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE COMO RESPOSTA AO CONFLITO QUE EMERGE PARA O SISTEMA PENAL .....	34
<b>4 UMA ANÁLISE CONCRETA DO CONFLITO</b> .....	39
4.1 A ESCOLHA DO CASO E O MÉTODO UTILIZADO .....	39
4.2 MATERIAL ANALISADO .....	41
4.3 OS PROCEDIMENTOS PRÉ-PROCESSUAIS .....	42
4.4 O PROCEDIMENTO PROCESSUAL .....	46
4.5 A VÍTIMA NA PERSECUÇÃO CRIMINAL .....	54
4.6 A CONSTRUÇÃO DO INIMIGO .....	56
<b>5 CONCLUSÃO</b> .....	60
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	62
<b>ANEXOS</b> .....	64
<b>ANEXO A – APF</b> .....	64
<b>ANEXO B – Decisão Interlocutória</b> .....	77
<b>ANEXO C – Relatório Policial</b> .....	83
<b>ANEXO D – Denúncia</b> .....	86
<b>ANEXO E – Resposta à acusação</b> .....	90
<b>ANEXO F – Termo da audiência</b> .....	92
<b>ANEXO G – Memórias MP</b> .....	93
<b>ANEXO H – Memoriais Defensoria</b> .....	96
<b>ANEXOS I – Sentença</b> .....	100

## 1 INTRODUÇÃO

A criminologia positivista, fundamental na compressão do sistema penal contemporâneo, hoje é criticada pela criminologia crítica ou da reação social. Nesse contexto, teorias minimalistas e abolicionistas surgem para propor uma outra forma de resolução do conflito delitivo em face da deslegitimação que o atual sofre. Dos mais radicais, abolição do sistema penal, aos menos radicais, como por exemplo o encolhimento do sistema e a sua menor intervenção ou, seguindo uma outra concepção metodológica, há aqueles que acreditam na sua expansão como forma de resolver conflitos.

As prisões, outrora, serviram como marco fundamental na mudança de um paradigma no século XVIII. As penas físicas como os enforcamentos, as guilhotinas e esquartejamentos foram deixadas para trás com a promessa das penas prisões darem uma nova conotação à punição, deixando de ser física e passando a ser moral e psíquica. A prisão, então, foi concebida como um instrumento multifuncional da ordem social, tendo quatro funções básicas: manter a sociedade segura; evidenciar que o agente desviante não mais seria um risco para a sociedade; fornecer uma garantia visível para a comunidade de que as leis devem ser cumpridas; e fomentar o efeito dissuasor sobre alguns.

Nessa perspectiva, o sistema penal legitima-se em pilares como a defesa social, a ressocialização do agente e a proteção do bem jurídico tutelado. O presente trabalho tem o intuito de questionar esses três pilares de sustentação do sistema e analisar o conflito a partir do que o sistema propõe. Buscando destrinchar os seus atores, este trabalho de pesquisa analisa o passo a passo da intervenção vertical do Estado nos atores do conflito.

A questão central é: o sistema penal consegue resolver o conflito para seus atores? A vítima tem restabelecido seu *status quo* diante da atuação do sistema penal? E o autor do fato é ressocializado? O sistema penal consegue dissuadir novas condutas desviadas?

Ainda no primeiro capítulo, será trazido o significado de sistema penal e qual a sua atuação dentro da conjuntura social. Abordaremos os agentes que o compõe e as funções declaradas que o legitimam. Procuramos entender estruturalmente o sistema e as suas falibilidades, problematizando sua estruturação e analisando seus

princípios. Dessa forma, buscamos entender teorias reformistas e abolicionistas que propõem novas formas de pensar um sistema penal deslegitimado.

Após a elucidação teórica de conceitos que serão trabalhados dentro desta pesquisa e após situarmos o sistema penal dentro do contexto que hoje vivenciamos, iniciamos o segundo capítulo abordando brevemente a evolução histórica da pena dentro do direito penal. Tal evolução torna-se imprescindível para chegarmos à pena prisão como é entendida hoje e ao porquê da sua eleição na resolução do conflito penal, bem como se a sua aplicação é racional e se por meio dela o sistema penal cumpre suas funções declaradas.

Assim, discorreremos no segundo capítulo a análise central desta pesquisa: se o sistema penal cumpre suas funções declaradas em face dos atores do conflito: vítima, sociedade e agente desviante. Procuramos compreender se o direito penal, quando atua na resolução do dissídio, restitui o *status quo* da vítima, se é capaz por meio da aplicação da pena prisão de inibir novas condutas transgressoras e se ressocializa o autor do fato quando aplica a pena prisão. E, não conseguindo alcançar esses objetivos, o que ocorre com aqueles que são tocados de alguma forma pelo sistema?

O segundo capítulo deste trabalho de pesquisa busca entender de que forma os atores do conflito penal são tocados pelo sistema penal. Se seus anseios são satisfeitos ou se o sistema se transformou em mero replicador de estigmas e crimes institucionalizados. Ainda nesse capítulo, problematizamos a eleição da pena prisão por grande parte da sociedade, como forma de resolver o conflito. De que forma a pena prisão passou a ser a “galinha dos ovos de ouro” na dissolução de conflitos penais? As mídias influenciaram essa concepção?

Dessa forma, durante todo o trabalho de pesquisa, trabalharemos com afirmações teóricas e empíricas que serão verificadas no nosso último capítulo. Por meio do método dedutivo de pesquisa, procuramos no decorrer da pesquisa firmar premissas que serão posteriormente confrontadas com um estudo de caso selecionado, levando-nos a ratificar ou retificar as nossas afirmações provisórias da deslegitimação estrutural do sistema penal.

Por fim, no terceiro capítulo, apresentaremos um estudo de caso selecionado por meio de algumas diretrizes. A primeira fronteira estabelecida foi a necessidade de se debruçar sobre um crime material, que deixa vestígios aparentes, por serem eles mais visíveis à sociedade e por causarem maiores repercussões diante do

cidadão. A segunda premissa estabelecida foi a seleção do delito a ser estudado. Aqui optamos por um crime comum na sociedade e que permeia o imaginário social acerca de um agente delinquente típico, estereotipado. Por esse motivo, escolhemos o delito de roubo para ser analisado. O marco temporal elegido foi baseado em um processo que já havia finalizado o seu curso, com uma sentença condenatória transitada em julgado. Assim, na tentativa de encontrarmos algo recente dentro dessas características, selecionamos o ano de 2017 como marco temporal.

Estabelecidos estes marcos, para compreender a vítima, a sociedade e o agente desviante buscamos um processo no qual o denunciado tivesse efetivamente participado do seu interrogatório, apresentando versões diversas dos fatos apresentados. Nesse sentido, procuramos, também, para compreender a atuação da vítima durante a persecução criminal, um processo em que estivesse presente os autos de exibição e apreensão dos objetos roubados e de restituição do bem à vítima. Por fim, para entender a função de dissuasão de novas condutas por conta do sistema penal, selecionamos um agente desviante reincidente para refletirmos e compreendermos os motivos que o levaram a cometer o delito.

Assim, a longo deste trabalho de pesquisa, iremos problematizar o sistema penal, compreender a sua deslegitimação e analisar a viabilidade das suas funções declaradas quanto à restituição do *staus quo* da vítima, na dissuasão de novas condutas desviadas e na ressocialização do agente transgressor.

## 2. O PROCESSO DE DESLEGITIMAÇÃO E RELEGITIMAÇÃO DO SISTEMA PENAL CONTEMPORÂNEO

### 2.1 O SISTEMA PENAL

O sistema penal, questionado e requestionado desde sua aplicabilidade como solucionador de conflitos, revela-se a partir de uma concepção da Criminologia da Reação social<sup>1</sup> muito mais abrangente. Entende-se hoje por sistema penal “a totalidade das instituições que operacionalizam o controle penal”<sup>2</sup>, dessa forma, a justiça *lato sensu*, o Ministério Público, a polícia, parlamento e a totalidade das instituições e leis que descrevem condutas que norteiam o direito penal, constroem o sistema. A configuração do sistema penal, portanto, estrutura-se por diversas instituições, sendo a prisão parte finalística que busca solucionar conflitos.

O sistema penal funda-se em um discurso jurídico-penal racional de proteção de bens jurídicos tutelados, bem como no combate às condutas tidas criminosas e na prevenção futura destas<sup>3</sup>. O discurso que o legitima, hoje em crise<sup>4</sup>, fundamenta a base de sustentação para sua intervenção. Por esse aspecto, a pena revela-se para o sistema penal como forma viável de cumprir as funções que o legitima, nas palavras de Vera Regina “[...] (intimidando potenciais criminosos, castigando e ressocializando os condenados) [...]”<sup>5</sup>.

A perspectiva dada ao sistema e as funções declaradas por ele legitimam, então, a aplicabilidade da pena: prender o agente que cometeu o delito. No entanto, a “eficácia invertida”<sup>6</sup> torna-se evidente e, se outrora o discurso jurídico-penal baseado na racionalidade o legitimava, hoje, “por esgotamento de seu arsenal de

---

<sup>1</sup> Com esta revolução opera-se a passagem de uma Criminologia comportamental e da violência individual (positivista), que nos doutrina a ‘ver o crime no criminoso’ (Ferri), para uma criminologia da violência institucional, que nos ensina que não se pode compreender o crime, a criminalidade e os criminosos sem compreender o controle social e penal que os constrói como tais, e essa culmina numa Criminologia da violência estrutural, que nos ensina a compreendê-los não apenas a partir da mecânica do controle, mas funcionalmente relacionadas às estruturas sociais (o capitalismo, o patriarcado, o racismo [...]) (ANDRADE, 2005).

<sup>2</sup> ANDRADE, Vera Regina de. Minimalismos, Abolicionismos e Eficientismo: a crise do sistema penal entre a deslegitimação e a expansão. In: CONFERÊNCIA NACIONAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 19., 2005, Florianópolis. **Anais...** Florianópolis: OAB, 2005.

<sup>3</sup> *Ibid.*, p. 8.

<sup>4</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. **Em busca das penas perdidas**: perda da legitimidade do sistema penal. Tradução de Vânia Romano Pedrosa e Almir Lopes da Conceição. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 1991. p. 15.

<sup>5</sup> ANDRADE, *op cit.*, p. 8.

<sup>6</sup> *Ibid*, loc. cit.

ficções gastas”<sup>7</sup>, não consegue mais sustentá-lo. Coloca-se “em xeque” o sistema como um todo, dede as instituições que o operacionalizam, até as instituições reflexas que, por serem influenciadas pelo sistema, reproduzem o discurso declarado e, invariavelmente, o discurso velado.

No tocante às instituições reflexas, reprodutoras do discurso formal do sistema penal, revela a professora Vera Regina que as instituições que operacionalizam o controle penal programam e legitimam, ideologicamente, a mecânica de controle social global. Ou seja, sendo estas a escola, mídia, universidade, religião e outras, reproduzem o discurso declarado pelo sistema que constrói a “cultura do senso comum punitivo”, fortalecendo-o no indivíduo na forma de “microsistemas penais”<sup>8</sup>. Logo, se o sistema penal se revela eficazmente invertido, as instituições reflexas, mesmo adotando o discurso declarado do sistema, na prática, revelar-se-ão por meio do discurso velado.

A seletividade do sistema penal é construída, forjada no imaginário social que constrói um inimigo e elege condutas a serem punidas, mantendo e reforçando uma desigualdade social<sup>9</sup>. Nesse viés, Baratta, ao comentar sobre o tema, expõe a escola como sendo um “novo sistema global de controle social” e, pontuando acerca da seletividade do sistema penal e a sua relação com o controle social global, conclui sobre a reprodução e manutenção dessa estrutura de poder em conservar a realidade social de desigualdade<sup>10</sup>.

Dentro dessa perspectiva, diante da compreensão dos autores apresentados, surge então uma dúvida: sendo o sistema reprodutor de violência e seletividade, o seu problema revela-se conjuntural ou estrutural? Isso porque, sendo um problema conjuntural, a sua reformulação ou a aplicação de reformas pontuais seria capaz de reverter o quadro descrito em parágrafos anteriores. A aplicação de medidas alternativas, a reestruturação das prisões e até mesmo a reforma de leis poderiam colocar em prática os discursos oficiais do sistema penal.

Nesse viés, a aplicação de novas condutas e novas formas de se pensar as estruturas que operacionalizam o direito penal estaria apta para rever a seletividade

---

<sup>7</sup> ZAFFARONI, op. cit., p. 13.

<sup>8</sup> ANDRADE, op. cit. p. 7.

<sup>9</sup> GENELHÚ, Ricardo; SCHEERER, Sebastian. **Manifesto para abolir as prisões**. Rio de Janeiro: Revan, 2017. p. 77.

<sup>10</sup> BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**: Introdução à sociologia do direito penal. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2013. 171-172.

deste. Discursos como a privatização de presídios, a implantação de medidas alternativas à prisão e eleição de delitos de menor potencial ofensivo, que possuem como respostas à conduta transgressora medidas menos interventivas, buscam reformular um sistema que se revela “eficazmente invertido”. As medidas tomadas pelo sistema de ressocialização nas prisões, por exemplo, por meio do ensino, desenvolvimento de projetos e profissionalização dos aprisionados, aparecem para a sociedade como maneiras de reformular pontos do sistema penal.

No entanto, Zaffaroni discorda desta perspectiva e, comentando sobre o tema, demonstra que os problemas apresentados pelo sistema penal não se revelam conjunturalmente, mas sim estruturalmente. Pontua o professor que a seletividade, a ampliação de condutas desviantes, a corrupção, centralização de poder estatal e a destruição das relações horizontais não são de ordem conjuntural, “mas estruturais do exercício de poder de todos os sistemas penais”<sup>11</sup>. A reformulação do sistema seria, portanto, ineficaz para reverter o quadro de deslegitimação que este vive; reformas pontuais seriam apenas tentativas infrutíferas de relegitimá-lo. Nas palavras do professor, o sistema estaria, por si só, longe de uma racionalidade a qual propõe, revelando-se de encontro com o discurso jurídico- penal proposto<sup>12</sup>.

Pensar a estrutura do sistema remete a um estudo principiológico do discurso jurídico-penal. Nilo Batista pontua cinco princípios básicos do direito penal: legalidade; intervenção mínima; lesividade; humanidade; e culpabilidade. Discorrendo sobre o princípio da humanidade, este autor pontua que na pena deve haver racionalidade e proporcionalidade<sup>13</sup>. A individualização da pena, a proibição da pena de tortura, tratamento cruel ou degradante, postos no Código Penal (CP) e na Carta Política de 1988, embasam o discurso jurídico-penal racional do sistema penal. No entanto, a “pena de prisão como uma resposta padrão nova e mais humana para o crime”, que outrora era punido de forma ainda mais cruel, revela-se desumana, injusta e torturante<sup>14</sup>.

De igual forma, dissociado de um dos princípios fundantes do direito penal, a intervenção mínima, o sistema mostra-se, na prática, inverso. O seu gigantismo

---

<sup>11</sup> ZAFFARONI, op. cit., p. 15.

<sup>12</sup> Ibid, p 16.

<sup>13</sup> BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. 11. ed. – Rio de Janeiro: Revan, 2007. p. 100.

<sup>14</sup> GENELHÚ; SCHEERER, op. cit., p. 27-28.



atual, ocasionado pela sua ineficácia para resolver conflitos<sup>15</sup>, contrapõe o discurso jurídico-penal racional. O afloramento por medidas mais duras, por novos tipos penais que solucionem os conflitos que emergem socialmente, demonstra que o discurso prático do sistema vai de encontro com o oficial.

Por esses motivos brevemente demonstrados, os problemas enfrentados pelo sistema penal não são de ordem conjuntural, mas sim estrutural. O sistema apresenta um discurso oficial, principiológico racional fundante, que é inviável na prática por ser inerente ao exercício de poder de todos os sistemas penais a verticalização social e a destruição das relações horizontais ou comunitárias<sup>16</sup>. O discurso oficial esvazia-se quando recai em incoerências lógicas estruturais. O sistema penal, apesar de uma fundação principiológica racional, na prática, apresenta-se, até o momento, incapaz de revelar-se dessa forma.

Logo, as estruturas de poder que operacionalizam o controle penal, fundadas em um discurso jurídico-penal, racional principiológico, conforme demonstrado pelo professor Zaffaroni, não são capazes de agir de maneira contrária à prática punitiva, porque são estruturalmente fundadas em premissas seletivas e violentas. Assim sendo, conforme a professora Vera Regina, se essas estruturas legitimam, ideologicamente, a mecânica de controle social global, as estruturas reflexas, como bem pontuou Baratta em sua análise sobre as escolas, também reproduzem discursos em meio a microssistemas, fundamentados em premissas inversas do próprio sistema penal. Para entender, então, a desconstrução e reconstrução desse sistema, faz-se necessário analisar a sua deslegitimação e relegitimação nos tempos contemporâneos.

## 2.2. A DESLEGITIMAÇÃO DO SISTEMA PENAL

A legitimação de um sistema perpassa pela ideia de se fazer reconhecer como autêntico um poder<sup>17</sup> e, nessa concepção, esse reconhecimento, atribuirá uma ideia de verdadeiro, como algo que não deixa dúvidas, positivo. As premissas estruturais que formam o sistema tornam-se, portanto, pilares que legitimam, ou

---

<sup>15</sup> ANDRADE, Vera Regina de. Minimalismos, Abolicionismos e Eficientismo: a crise do sistema penal entre a deslegitimação e a expansão. In: CONFERÊNCIA NACIONAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 19., 2005, Florianópolis. **Anais...** Florianópolis: OAB, 2005. p. 15.

<sup>16</sup> ZAFFARONI, op. cit., p. 15.

<sup>17</sup> LEGITIMAR. In: **Dicionário Online de Português**. [S.l:s.n], [20--].

seja, são reconhecidas como um poder positivo para sua atuação na sociedade. A conformação legitimada pela sociedade possibilita que o sistema atue e, sendo o direito penal aqui tratado, apresente-se na sua resposta ao conflito por meio da punição.

Para o professor Zaffaroni, por legitimidade do sistema penal “entendemos a característica outorgada por sua racionalidade” [...] “o sistema penal quis mostrar-se como um exercício de poder planejado racionalmente”. A concepção de racionalidade do sistema, amplamente percorrida pelo autor, revela-se uma utópica legitimidade por não haver uma coerência entre a construção teórica ou discursiva do sistema com a sua prática. A sua incoerência interna do discurso jurídico-penal e o seu valor de verdade quanto à nova operatividade social demonstram a inaplicabilidade da construção teórica do sistema penal na prática, por ser estruturalmente incoerente com o plano teórico que o legitima<sup>18</sup>.

Para Vera Regina, algumas funções declaradas legitimam a existência do sistema penal, ainda que na prática se revelem eficazmente invertidas, sendo elas: a proteção de bens jurídicos tutelados; o combate às condutas delituosas; e a prevenção da criminalidade<sup>19</sup>. A legitimidade que decorre, então, das funções ditas pelo sistema, reconhecendo-o como um poder positivo, autorizam-no a punir aquele que se desvirtua das condutas oficiais selecionadas. A punibilidade do agente transgressor decorre então da legitimidade que o sistema possui, da sua condição de verdade absoluta para resolução dos conflitos, intimidando os potenciais delinquentes e castigando criminosos, ainda que a sua punição se revele mais cruel que a própria atitude do autor do crime, pois fundamenta-se na legitimidade outorgada pela sociedade.

Alessandro Baratta em seu livro *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal* posiciona e desconstrói o sistema penal nas bases que o legitima. Um dos pontos trazidos pelo autor é a desconstrução de uma das funções declaradas pelo sistema, noticiada pela professora Vera Regina em linhas anteriores, a função de prevenção criminal. Sob o olhar da criminologia crítica e do “Labeling Approach” – posteriormente analisada –, Baratta afirma que a intervenção do sistema penal, em especial as penas privativas de liberdade, determinam, na maioria das vezes, o

---

<sup>18</sup> ZAFFARONI, op. cit., p. 13.

<sup>19</sup> ANDRADE, op. cit., p. 8.

ingresso do agente transgressor em uma carreira criminosa<sup>20</sup>, desnudando e deslegitimando o sistema penal em uma das funções que o legitima.

Os autores apresentados em parágrafos anteriores coadunam com a ideia de que, devido à ineficácia do sistema penal em solucionar conflitos e devido à impossibilidade deste de agir da maneira que se propõe, o sistema encontra-se sem legitimidade. Tal concepção perpassa pela falibilidade deste em cumprir as funções que declara e que o sustentam, demonstrando, portanto, a sua inviabilidade prática para a sociedade.

Nessa perspectiva, a partir do entendimento de deslegitimação do sistema penal, por sua questão estrutural e funcional estarem dissociadas do discurso jurídico-penal racional que é proposto, Vera Regina de Andrade afirma que o sistema penal possui na prática uma “eficácia invertida”. Se por um lado o sistema declara funções de prevenção, proteção a bens jurídicos e combate à criminalidade, na prática, revela-se seletivo e tem como função real da prisão a fabricação de “monstros”<sup>21</sup>.

Essa forma de olhar o sistema penal revelou as funções veladas da operacionalidade do direito penal, e entendê-las é entender o Estado punitivo no Brasil e a sacralização da pena na resolução do conflito que emerge para o direito penal. Carlos Henrique Aguiar Serra pontua que “o Estado punitivo no Brasil colocará em prática toda uma perspectiva calcada na lógica punitiva que atravessa as relações de poder estabelecidas na sociedade brasileira [...]”<sup>22</sup>. Continuando, o autor então demonstra a quem serve o Estado punitivo e as funções a que ele se propõe, quando enxerga o aprisionado como um diferente: “[...] tais relações de alteridade projetam o Outro enquanto inimigo, que merece, portanto, ser punido”<sup>23</sup>.

A eficácia invertida desnudada pela professora Vera Regina de Andrade revela-se no sistema na sua seletividade, pontuando que:

Além de funcionar seletivamente – criminalizando os baixos estratos sociais e reproduzindo as desigualdades sociais, o sistema penal engendra mais problemas do que aqueles que se propõe a resolver, sendo produtor de

<sup>20</sup> BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**: Introdução à sociologia do direito penal. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2013. p. 90.

<sup>21</sup> ANDRADE, op. cit., p. 8.

<sup>22</sup> SERRA, C. H. A. Estado penal e encarceramento em massa no Brasil. In: LOURENÇO, Luíz Claudio; GOMES, Geder Luiz Rocha (Org.). **Prisões e punições no Brasil contemporâneo**. Salvador: Edufba, 2013. 29-44.

<sup>23</sup> Ibid., p. 31.

sofrimentos desnecessários (estéreis) que são distribuídos socialmente de modo injusto, com a agravante dos seus altos custos sociais e do autêntico mercado do controle do crime que, em torno de si, estrutura<sup>24</sup>.

“A regra invariável da inoperância geral do sistema penal”<sup>25</sup> é observada apenas em parte da sociedade. Como bem pontuou a professora referenciada em linhas anteriores, a criminalização atua apenas nos “baixos estratos sociais”. Nas palavras de Genelhú e Scheerer “[...] ela presta para quase tudo, menos para acabar com a criminalidade, ressocializar os encarcerados e proteger as pessoas contra eles”<sup>26</sup>.

A pena prisão, parte finalística do sistema, revela-se ainda mais cruel. A eficácia invertida do sistema, na seleção dos aprisionáveis e na seleção de condutas criminalizadas, não leva em consideração valores e normas específicas dos diversos grupos sociais (subculturas)<sup>27</sup>. As condutas oficiais não abarcam certos grupos e constroem um “inimigo” que se desvirtua do sistema, punindo reiteradamente um extrato social, forjando aquele que deve ser aprisionado pela sociedade, torando o Outro. Dessa forma, a prisão tem importante papel nesse contexto, servindo ideologicamente e não logicamente na manutenção do *status quo* social e preservando as funções não declaradas do sistema penal.

A deslegitimação do sistema, não é de se surpreender, perpassa também pela prisão. O simbolismo na manutenção das diferenças entre classes, perpetuando aqueles que são aprisionáveis, vai além; a prisão perpetua também suas vítimas, “todos os que ela toca, ou que dela se aproximam, são suas vítimas”<sup>28</sup>. Desumana, violenta e mantenedora de conflitos, a eficácia velada revela-se quando dela não se extrai as suas funções declaradas de ressocialização, prevenção e proteção. Luiz Cláudio Lourenço e Odilza Lines de Almeida, em artigo publicado, pontuam a formação de gangues prisionais na Bahia, demonstrando a ineficácia da prisão em uma de suas funções: prevenção de novos delitos. Os autores apontam que em 1996 houve um agrupamento inicial de algumas quadrilhas que integravam

<sup>24</sup> ANDRADE, Vera Regina de. Minimalismos, Abolicionismos e Eficientismo: a crise do sistema penal entre a deslegitimação e a expansão. In: CONFERÊNCIA NACIONAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 19., 2005, Florianópolis. **Anais...** Florianópolis: OAB, 2005. p. 8.

<sup>25</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. **Em busca das penas perdidas: perda da legitimidade do sistema penal.** Tradução de Vânia Romano Pedrosa e Almir Lopes da Conceição. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 1991. p. 106.

<sup>26</sup> GENELHÚ, Ricardo; SCHEERER, Sebastian. **Manifesto para abolir as prisões.** Rio de Janeiro: Revan, 2017. p. 17.

<sup>27</sup> BARRATA, op. cit., p. 73.

<sup>28</sup> GENELHÚ; CHEERER, op. cit., p. 19.

um mesmo complexo penitenciário, em um processo de seletividade e reconhecimento de lideranças provenientes de relacionamentos de grupos primários, indicando que a vida intramuros perpetua o crime e o criminoso<sup>29</sup>.

No tocante à perpetuação do crime e do criminoso, Baratta, analisando a teoria do Labeling Approach, sob a perspectiva da recepção Alemã, destrincha a caracterização do indivíduo como criminoso no tocante à qualidade atribuída pelo juiz a determinados indivíduos<sup>30</sup>. A desconstrução da criminalidade como fato social pré-constituído é pautada pelo autor e revelada na construção atributiva desse “eu criminoso”, desestruturando uma ideia da velha criminologia etiológica do crime no criminoso. “A criminalidade não existe na natureza, mas é uma realidade construída socialmente através de processos de definição e de interação”<sup>31</sup>.

A concepção trazida pelo professor e problematizada em seu livro remete a uma classe de indivíduos que, representantes de certas instituições, são dotados do poder de definições (legislar condutas criminosas; julgar os criminosos e perseguir os criminosos). Contudo, em outra classe estão aqueles que são submetidos a essas definições, taxados de criminosos. Ocorre então que “a atribuição a estes da qualificação de criminoso, e de um status social correspondente – tem sobre o comportamento sucessivo do indivíduo (eventual consolidação do papel de criminoso; desenvolvimento de uma carreira criminosa)”<sup>32</sup>.

Revela-se por meio dessa breve elucidação da teoria apresentada pelo professor Alessandro Baratta que o sistema penal deslegitima-se por ser ele mesmo, conforme Zaffaroni, uma estrutura de exercício de poder vertical, a qual, estruturalmente, está fundada na seletividade<sup>33</sup>, indo de encontro com sua principiologia lógico-racional declarada de igualdade. O indivíduo que possui a atribuição de “criminoso” é selecionado por aqueles que detêm o poder de definir os aprisionáveis, “entiquetando-os”, rotulando-os, estigmatizando-os desta forma. Tal estigmatização diferencia esse indivíduo dos demais, torna-o o Outro e perpetua e consolida o papel criminoso deste na sociedade, não apenas pelos seus olhos, mas também pelos olhos sociais.

---

<sup>29</sup> LOURENÇO, L. C.; ALMEIDA, O. L. Cultura do Descontrole: notas sobre a dinâmica e a estrutura das gangues prisionais no estado da Bahia. In: LOURENÇO, Luíz Claudio; GOMES, Geder Luiz Rocha (Org.). **Prisões e punições no Brasil contemporâneo**. Salvador: Edufba, 2013. p. 45-76. p. 49.

<sup>30</sup> BARATTA, op cit., p. 107.

<sup>31</sup> Ibid., p. 108.

<sup>32</sup> Ibid., p. 110.

<sup>33</sup> ZAFFARONI, op. cit., p. 15.

“É necessário que a população não enxergue no inimigo aprisionável um semelhante, Ela precisa acreditar que ele se trata de um outro, diferente da maioria”<sup>34</sup>. Goffman, comentando sobre o estado de internação do indivíduo nas instituições totais<sup>35</sup>, pontua a “mortificação” do indivíduo como sendo característica da sua estadia nesses locais<sup>36</sup>. A perda de suas características pessoais, a internalização de uma rotina e a consequente atribuição, como dito por Baratta, da condição de criminoso, consolida este papel no indivíduo, que por um processo subjetivo interacionista passa a se reconhecer como tal, perpetuando o que chamamos de “carreira criminosa”. Isso deslegitima o sistema penal em seus princípios jurídico-penais e racionais: a prevenção de novos crimes, a ressocialização do agente criminoso e a igualdade do sistema.

Por esses motivos explanados, Zaffaroni então afirma que o direito penal mínimo é a forma de passagem para a sua abolição, por aqueles que o deslegitimam.<sup>37</sup> A menor intervenção do direito penal, por meio de medidas alternativas, mostra-se como o caminho para viabilizar o fim de um sistema que estruturalmente está deslegitimado. Para Vera Regina, “os modelos minimalistas estão às voltas com a limitação da violência punitiva e com a máxima contração do sistema penal, mas também com a construção alternativa dos problemas sociais”<sup>38</sup>. No entanto, imperioso destacar que dentro dos diversos minimalismos penais existem correntes que enxergam um problema estrutural, sendo, portanto, meio para a abolição do sistema penal; contudo, há outros que enxergam um problema conjuntural do sistema, sendo o minimalismo como um fim a ser alcançando.

Alessandro Baratta e Raúl Zaffaroni, expoentes da corrente estrutural, entendem que o minimalismo é um meio para a finalidade abolicionista do sistema penal. Por outro lado, Luigi Ferrajoli, representativo do minimalismo com fim em si mesmo, entende que o problema do sistema penal encontra-se conjunturalmente e

<sup>34</sup> GENELHÚ, Ricardo; SCHEERER, Sebastian. **Manifesto para abolir as prisões**. Rio de Janeiro: Revan, 2017. p. 86.

<sup>35</sup> Quando resenhamos as diferentes instituições de nossa sociedade ocidental, verificamos que algumas são muito mais ‘fechadas’ do que outras. Seu ‘fechamento’ ou seu caráter total é simbolizado pela barreira à relação social com o mundo externo e por proibições à saída que muitas vezes estão incluídas no esquema físico – por exemplo, portas fechadas, paredes altas, arame farpado, fossos, água, florestas ou pântanos. A tais estabelecimentos dou o nome de instituições totais [...] (GOFFMAN, 1961, p. 14).

<sup>36</sup> Ibid., p. 25.

<sup>37</sup> ZAFFARONI, op. cit., p. 106.

<sup>38</sup> ANDRADE, Vera Regina de. Minimalismos, Abolicionismos e Eficientismo: a crise do sistema penal entre a deslegitimação e a expansão. In: CONFERÊNCIA NACIONAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 19., 2005, Florianópolis. **Anais...** Florianópolis: OAB, 2005. p. 11.

por isso pode ser relegitimado, repensado e reformado pontualmente em setores que carecem de legitimação. Tal premissa, conforme o exposto diante deste capítulo, pensamos nós, não revela-se, até o presente momento, a mais promissora, visto que os problemas enfrentados pelo sistema penal evidenciam uma corrosão estrutural em suas bases principiológicas, denotando um descompasso com a razão a que se propõe.

Nesse sentido, cabe, então, diante do panorama de deslegitimação do sistema penal, entendermos as correntes que surgem e que buscam relegitimá-lo e reformá-lo, seja minimizando-o ou agigantando-o. O que se mostra evidente até agora é uma ineficácia para a solução dos conflitos que emergem diante deste sistema, questão visível para a sociedade e de incessante busca de resolução.

### 2.3 A RELEGITIMAÇÃO DO SISTEMA PENAL

Como sustentado no parágrafo anterior, a relegitimação do sistema penal perpassa por uma compreensão conjuntural do sistema. Reformas pontuais, seja ampliando ou contraindo o direito penal, aparecem como forma de atribuir-lhe uma ideia de verdadeiro, como algo que não deixa dúvidas, positivo, ideia que retoma – se um dia já teve – seu posto de solucionador dos conflitos apresentados. Essa concepção reconhece a crise do sistema penal, porém pontua que o problema pode ser resolvido por reformas necessárias que viabilizariam a eficácia total a que se propõe o sistema penal.

Todo discurso que visa reformar o sistema, por si só, busca relegitimá-lo. A compressão de reformar está diretamente ligada à compressão de que as estruturas estão coerentes, portanto o que precisa ser feito são mudanças dentro do próprio sistema, dentro da conjuntura. Os minimalismos, por sua vez, sejam eles fins em si mesmos, procuram contrair o direito penal, descriminalizando condutas ou buscando vias alternativas para punir condutas elencadas como criminosas. Tal acepção pode ser encontrada dentro do minimalismo teórico crítico, via que dialoga com o abolicionismo penal<sup>39</sup>.

Por outro lado, o agigantamento – outra via que busca suprir a crise do sistema penal – acredita que a crise do sistema penal decorre da sua eficiência, por não ser suficientemente repressivo. Devido a uma concepção que a falibilidade do

---

<sup>39</sup> Ibid., p. 16.

sistema decorre do seu apequenamento diante do conflito, seja por penas brandas ou condutas não criminalizadas, o eficientismo penal toma forma em uma tentativa de relegitimá-lo por meio do combate eficiente à criminalidade, devendo, portanto, ser maximizado. Tal concepção é formulada diante do minimalismo pragmático reformista, que vai dialogar com o eficientismo e relegitimidade do sistema penal<sup>40</sup>.

O eficientismo penal, pautado em uma lógica de racionalidade penal moderna,<sup>41</sup> conforme Álvaro Pires, naturaliza a estrutura normativa eleita pelo sistema penal. A estruturação elegida, por sua vez, pauta-se em uma norma de comportamento e uma norma sanção. Tal construção, ainda nos pensamentos do professor, telescópica, evidencia “a pena aflitiva – muito particularmente a prisão – um lugar de ‘auto-retrato identitário do sistema penal’”<sup>42</sup>. A concepção de eficientismo, portanto, perpassa por uma ideia de ampliação das penas e, conseqüentemente, do aumento repressivo do sistema penal, o que resulta, em sua pena mais aflitiva, na prisão.

Vera Regina, fazendo um apanhado histórico sobre o modelo eficientista, descreve a sua ascensão na passagem da década de 1980 para a década de 1990. A professora contextualiza o momento de internacionalização do minimalismo e a contraposição nascente dos movimentos de “Lei e Ordem”, fundamentados e mergulhados na progressiva e hegemônica crescente do capitalismo norte-americano. Para a professora, “O barulho mideático (sic) dos ‘sucessos’ no ‘combate à criminalidade’ das Políticas de Tolerância Zero implantadas nos Estados Unidos” teve grande repercussão aqui no Brasil<sup>43</sup>.

Tal modelo, continua a professora, ingressou na América Latina por meio da doutrinação da Segurança Pública. “Nossos governantes, secretários de segurança pública, ministros e, sobretudo policiais, migraram em busca de cursos, palestras e estágios [...]”<sup>44</sup>. O sistema penal passou a ser então o protetor da vítima e da sociedade em geral, inculcando na sociedade a ideia que para os conflitos que

<sup>40</sup> Ibid., p. 16.

<sup>41</sup> Trata-se de um sistema de pensamento ligado a um conjunto de práticas institucionais jurídicas que se designa como ‘justiça penal’ ou ‘criminal’, constituído por uma rede de sentidos com unidade própria no plano do saber e que liga estreitamente fatos e valores, o que lhe confere um aspecto normativo (PIRES, 2004).

<sup>42</sup> PIRES, Alvaro. A racionalidade penal moderna, o público e os Direitos Humanos. **Novos Estudos**, [s.n], n. 68, 2004. p. 3. Disponível em: <[https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/121354/mod\\_resource/content/1/Pires\\_A%20racionalidade%20penal%20moderna.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/121354/mod_resource/content/1/Pires_A%20racionalidade%20penal%20moderna.pdf)>. Acesso em: 21 out. 2018.

<sup>43</sup> ANDRADE, op. cit., p. 16.

<sup>44</sup> Ibid., p. 16.



emergem para o direito penal o amparo exclusivamente estatal, por meio de uma relação vertical de centralização do poder e de punição daqueles transgressores, é a via mais eficiente.

O sedutor discurso estadunidense da eleição do inimigo número um da sociedade, da busca de segurança pública e do combate efetivo à criminalidade violenta tomou forma nos discursos políticos. A criminalização primária – legislação de leis penais – por meio de um discurso ideológico agiganta o sentimento aqui atracado pela busca da segurança pública no sentido de ampliação do direito penal, com novas leis, penas mais duras e cárceres mais abundantes. Se, por um lado, a criminalidade aumenta, afirma a concepção eficientista, é porque o sistema penal não é suficientemente eficiente, devendo, portanto, se agigantar para solucionar o constante aumento de conflitos penais.

A crise passa então a ser encarada não pela legitimidade do sistema penal, mas sim pela sua ineficiência em resolver conflitos. Nesse sentido, o sucesso do sistema é tido pela sua expansão, uma vez que “se o sistema não funciona, o que equivale a argumentar, se não combate eficientemente a criminalidade, é porque não é suficientemente repressivo”<sup>45</sup>.

Nesse tocante, acreditamos que o eficientismo não se mostra capaz de resolver os conflitos penais. Conforme demonstrado em tópicos anteriores, a conformação do crime e do criminoso perpassa por um estreito caminho vivido entre o indivíduo e o sistema. A sua expansão ocasionaria, ao nosso ver, um ciclo de aprisionamento, no qual a seletividade das condutas criminosas desembocaria na punição dos “inimigos convenientes”. A ampliação do sistema penal serviria, portanto, para aumentar ainda mais as desigualdades sociais e para a manutenção do *status quo* social, uma vez que o sistema “só atua sobre um número reduzidíssimo de casos”<sup>46</sup>.

Jesús-María Silva Sánchez, acerca do eficientismo penal, comenta que existem dois fatores que corroboram para a expansão do direito penal: o menor custo na aplicação do direito penal, se comparado com a implantação de mecanismos jurídicos-administrativos, e como segundo fator seus efeitos sociais, que incutem na sociedade um sentimento de confiança e credibilidade no

---

<sup>45</sup> Ibid., p. 15.

<sup>46</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. **Em busca das penas perdidas**: perda da legitimidade do sistema penal. Tradução de Vânia Romano Pedrosa e Almir Lopes da Conceição. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 1991. p. 106.

funcionamento do ordenamento jurídico, em curto e médio prazo. No entanto, prosseguindo, o professor nos revela que na sua concepção esta eficiência mostrasse aparente, “incidindo unicamente no âmbito psicológico- social dos sentimentos de insegurança”. O direito penal torna-se, nessa lógica, um símbolo que a longo prazo não conseguiria cumprir sua função preventiva, pois sendo meramente simbólico, deixaria de lado sua função instrumental na resolução do conflito<sup>47</sup>.

Outro ponto que questiona a eficiência do direito penal é visto na reduzida atuação do sistema na resolução de conflitos, constado por Hulsman. Conforme o autor, a máquina estatal deixa de lado numerosos conflitos existentes, às vezes por não tomar conhecimento do fato delituoso ou por arquivar fatos sabidos, mas não levados à frente por meio dos processos penais<sup>48</sup>. A seletividade nas condutas punidas é colocada em questão quando o supracitado autor nos descreve as “cifras negras”,<sup>49</sup> nos fazendo acreditar que a ampliação do sistema penal, na realidade, aumentaria a seletividade do direito penal.

Uma primeira análise sobre os números aproximados das “cifras negras” trazidas por Hulsman pode nos levar a crer que a ampliação do sistema resultaria na diminuição das condutas impunes. No entanto, partindo de uma análise estrutural do sistema proposta por Zaffaroni e Baratta – análise da qual compactuamos – o sistema penal revela-se seletivo na punibilidade de suas condutas e a sua expansão resultaria na ampliação da seletividade, ocasionando, por consequência, um afloramento dos problemas já vivenciados. As “cifras negras”, em vez de revelarem a necessidade de ampliação do sistema penal, revelam a seletividade do sistema na punição de condutas determinadas e de indivíduos determinados, desconstruindo os argumentos propostos pelo modelo efficientista.

Contrapondo o efficientismo em suas bases legislativas, criminalização primária, a partir da concepção da criação de novas normas penais incriminadoras e penas mais severas, Baratta nos revela novamente que tal forma de resolver os conflitos penais ocasionaria uma maior e mais alargada seletividade e desigualdade

---

<sup>47</sup> SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **Eficiência e Direito Pena**. Barueri: Manole, 2004. p. 53-54.

<sup>48</sup> HULSMAN, Louk; BERNAT DE CELIS, J. **Penas perdidas: o Sistema penal em questão**. Tradução de Maria Lúcia Karam. Rio de Janeiro: Luam, 1993. p. 65.

<sup>49</sup> Há várias décadas, a atenção dos criminólogos se viu atraída para um fenômeno que, num enfoque ainda não especificamente crítico do sistema, foi chamado de “cifra negra da delinquência”. Pareceu-lhes anormal que acontecimentos criminalizáveis não fossem efetivamente perseguidos (Ibid., p. 64).

social. Isso porque pensar o direito penal abstrato – criminalização primária – é entender que:

O sistema de valores que neles se exprime reflete, predominantemente, o universo moral próprio de uma cultura burguesa- individualista, dando a máxima ênfase a proteção do patrimônio privado e orientando-se, predominantemente, para atingir as formas de desvio típicas dos grupos socialmente mais débeis e marginalizados<sup>50</sup>.

Essa constatação revela que a conformação do sistema penal na criminalização de certas condutas é diferente de outras. Continua o professor, ainda sobre a criminalização primária, nos dizendo que certas condutas, como o furto – delito que abarca, na maioria das vezes, a classe menos prevalecida economicamente –, dificilmente ocorrerão sem alguma qualificadora, ocasionando maior pena ao transgressor. Todavia, tal constatação não é feita nos crimes de “colarinho branco”. Baratta nos revela que os crimes tipificados nesses tipos de delito “têm uma maior possibilidade de permanecerem impunes [...]”, visto que suas estruturas normativas, com maior campo de interpretação, privilegiam a hermenêutica aberta em benefício do transgressor<sup>51</sup>.

A criminalização primária leva em conta também uma visão utilitarista acerca da situação. Em um viés de sopesamento entre custo e benefício, Silva Sánchez, fazendo uma análise econômica do direito penal, adverte que, diferentemente do que sustenta o eficientismo, no caso do sujeito que delínque “não entram apenas aspectos econômicos, mas também aspectos valorativos que poderiam desempenhar algum papel”<sup>52</sup>. Essa concepção nos remete a entender que o endurecimento das penas, por si só, não possui o condão de diminuir os delitos praticados, uma vez que o sujeito que comete a infração penal não faz um juízo de custo e benefício entre o proveito do delito e as penas impostas, indo além, valorando sua conduta por diversos outros fatores externos que rodeiam seus costumes.

Com esses argumentos apresentados, ao que nos parece, no que tange à resolução do conflito penal, o eficientismo não cumpre essa função. As políticas de

<sup>50</sup> BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**: Introdução à sociologia do direito penal. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2013. p. 176.

<sup>51</sup> Ibid, loc. cit.

<sup>52</sup> SILVA SÁNCHEZ, op. cit., p. 23.

tolerância zero que se instalaram na América Latina e, conseqüentemente, aqui no Brasil, revelam-se alheias a uma análise estrutural do sistema. Mas, para esclarecer os pontos apresentados neste capítulo, torna-se fundamental a análise do conflito penal, abarcando seus três autores: a vítima, a sociedade e o agente desviante, sob o olhar da atuação do sistema penal sobre o autor do fato, a partir da maior pena que o aflige: a pena de prisão.

### 3 A PRIVAÇÃO DA LIBERDADE DO AUTOR: A VÍTIMA, A SOCIEDADE E O AGENTE DESVIANTE

#### 3.1 DA PENA FÍSICA A PENA PSICOLÓGICA

A conduta que não se amolda aos costumes de um grupo social sempre foi alvo de preocupação da comunidade. O fenômeno desviante da ação é um fato social, como já sustentava a Escola Cartográfica Criminológica<sup>53</sup> no final do século XVIII, e realça aos olhos sociais na figura daquele agente desviante. Por esse realce, emergiu nas sociedades uma necessidade de conter aquele homem que não se enquadrava no *status quo* e que desvirtuava a ordem de convívio social. Surge um simbolismo específico com o intuito de reprovabilidade da ação daquele desviante.

Nas sociedades anteriores – as do poder soberano –, o simbolismo de reprovabilidade destinou-se diretamente ao corpo físico do agente que cometeu o delito. O pelourinho, as chicotadas públicas, marcações, mutilações e execuções, estas por enforcamento ou cozimento de pedaços do corpo do condenado em óleo ou queimados em fogueiras, tinham como objetivo dúplice reafirmar a lei e dar uma lição no agente. Não havia uma consciência social por conta da comunidade em uma preocupação objetiva com a vítima e com a ressocialização do condenado.

A criminologia “pré-científica”, mais precisamente a Criminologia Clássica com Cesare Beccaria,<sup>54</sup> Domenico Romagnosi e Francesco Carrara, inaugurou um novo paradigma nas penas aplicadas pelo Estado. Sob a luz dos pensamentos iluministas que rondavam o fim do século XVIII, a pena deixou de ser aplicada diretamente no corpo do agente desviante e passou a incidir sobre a moral e no campo psíquico deste.

Neste tocante, analisando a Criminologia Clássica, Alessandro Baratta destaca a importância dessa escola para a mudança de pensamento que regia a ciência do direito penal. “Podemos melhor dizer que, neste primeiro período do

---

<sup>53</sup> A Estatística Moral ou Escola Cartográfica está localizada em um período “pré-científico” do pensamento criminológico, tendo como principais representantes Quetelet; Guerry; V. Mair; Fregier e Maygew (GARCIA-PABLOS DE MOLINA; GOMES, 2012).

<sup>54</sup> Cesare Beccaria publicou a obra *Dos delitos e das Penas* em 1764 e é reconhecido por ter inserido nas penas um caráter humanitário em total oposição ao antigo modelo absolutista vigente. Nas palavras de Nelson Jahr Garcia, na apresentação do livro *Dos delitos e das Penas, tem-se*: “Dos Delitos e das Penas é uma obra que se insere no movimento filosófico e humanitário da segunda metade do século XVIII, ao qual pertencem os trabalhos do Enciclopedistas, como Voltaire, Rousseau, Montesquieu e tantos outros” (CESARE, 1764).

desenvolvimento do pensamento italiano, assistimos a um processo que vai da filosofia do direito penal a uma fundamentação filosófica da ciência do direito penal”. E continua o professor, “[...] ou seja, de uma concepção filosófica para uma concepção jurídica, mas filosoficamente fundada, dos conceitos do delito, de responsabilidade penal, de pena”<sup>55</sup>.

Avanço considerável, mas que ainda carecia de dois elementos fundamentais na análise do conflito que emerge para direito penal: o restabelecimento do *status quo da* vítima e a ressocialização do condenado. Nota-se que durante todo o período absolutista e pós-absolutista, o sistema penal era voltado exclusivamente como meio de ratificar o ordenamento e punir o transgressor; não havia preocupação com a condição da vítima e da ressocialização desse agente que foi de encontro com a lei vigente.

Por este viés, com a problemática oferecida pela criminologia crítica ou da Reação Social<sup>56</sup>, em meados de 1960 o crime deixa de ser visto no agente desviante e passa a ser analisada a situação e as condições que deram suporte à conduta tida como crime. Baratta, analisando o Paradigma da Reação Social, pontua duas dimensões que contribuíram para seu desenvolvimento a partir de três direções da sociologia contemporânea: o interacionismo simbólico, a fenomenologia, a etnometodologia e a sociologia do conflito<sup>57</sup>.

O autor, comentando a respeito da mudança de paradigma sobre o fenômeno do crime, destaca a modificação da forma que se enxerga o crime/ desvio durante este período e a inversão do olhar do crime no sujeito desviante para as relações que interagem como ele: “[...] (a ‘criminalidade’, o ‘criminoso’) quando não o consideramos como um simples ponto de partida, uma entidade natural para explicar, mas como uma realidade social que não se coloca como pré-constituída

---

<sup>55</sup> BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**: Introdução à sociologia do direito penal. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2013. p. 33.

<sup>56</sup> Com esta revolução opera-se a passagem de uma Criminologia comportamental e da violência individual (positivista), que nos doutrina a ‘ver o crime no criminoso’ (Ferri), para uma criminologia da violência institucional, que nos ensina que não se pode compreender o crime, a criminalidade e os criminosos sem compreender o controle social e penal que os constrói como tais, e essa culmina numa Criminologia da violência estrutural, que nos ensina a compreendê-los não apenas a partir da mecânica do controle, mas funcionalmente relacionadas às estruturas sociais (o capitalismo, o patriarcado, o racismo...) (ANDRADE, 2008).

<sup>57</sup> BARATTA, op. cit., p. 92.

[...]. E conclui, “[...] mas é construída dentro desta experiência, mediante os processos de interação que a caracterizam”<sup>58</sup>.

A mudança de paradigma no olhar sobre o fenômeno criminológico possibilitou a abertura do debate para duas questões: um olhar sobre a vítima da conduta transgressora e uma ressocialização do agente transgressor. A pena, então, seja ela privativa de liberdade ou restritiva de direitos, passa a ser questionada, uma vez que se percebeu que ela não atende, nem nunca atendeu, a vítima, o autor do fato e a comunidade.

Ricardo Genelhú e Sebastian Scheerer apresentam os significados à punição. Eles destacam como primeiro significado uma rejeição oficial do ato cometido, e como segundo uma não aquiescência com o que tinha acontecido. Essa questão engloba, ainda, mais dois significados: a reafirmação enfática da validade da norma, que havia sido transgredida, e um tipo de exculpação implícita de todos os demais, que são tacitamente declarados inocentes através da condenação do réu<sup>59</sup>.

Mais adiante, estes autores complementam a ineficácia da punição quanto à restituição do bem jurídico tutelado pelo direito penal, quando atestam que nenhum bem jurídico ameaçado ou lesionado retornou ao seu estado anterior depois que o condenado foi preso<sup>60</sup>.

As considerações feitas pelos autores nos levam a entender que a pena, por si só, não resolve o conflito que emerge diante do direito penal por uma resposta em três níveis, mas de igual importância: ele não restabelece o *status quo* da vítima, não ressocializa o agente desviante e não reafirma a regra violada. Observa-se que uma pena privativa de liberdade não atende os níveis dispostos em mesmo grau de prevenção e restauração, não corresponde com os anseios contemporâneos. Não mais se concebe a pena que visa apenas o castigo do condenado com fim em si mesmo. Os espetáculos circenses de outrora que visavam exclusivamente punir o sentenciado e reafirmar a regra violada não pertencem, ou não deviam pertencer, à lógica de resolução de conflito contemporâneo.

---

<sup>58</sup> Ibid., p. 86-87.

<sup>59</sup> GENELHÚ, Ricardo; SCHEERER, Sebastian. **Manifesto para abolir as prisões**. Rio de Janeiro: Revan, 2017. p. 53.

<sup>60</sup> Ibid., p. 143.

### 3.2 A PENA E A RESOLUÇÃO DO CONFLITO: VÍTIMA; SOCIEDADE E AUTOR DO FATO

A vítima, esquecida pelo direito penal, hoje ganha visibilidade. A redefinição da pena que saiu do campo abstrato, de mera retribuição à norma ofendida, e passou ao campo concreto, de retribuição e resolução de conflito, hoje revela-se ineficaz para o restabelecimento do *status quo* do indivíduo que sofreu a lesão ao seu bem jurídico ora tutelado e isso mexeu diretamente com as bases que fundamentavam o sistema penal. Se antes a pena privativa de liberdade se legitimava pela manutenção da sociedade segura, pela separação do condenado da comunidade, garantia visível a todos e dissuasor de novas condutas desviantes, hoje tais premissas não são suficientes para legitimá-la e torná-la inquestionável.

A pena privativa de liberdade, continuando com o exemplo proposto, passou a ser questionada diante da visibilidade que a vítima tomou no conflito que emerge para o direito penal. Nota-se que a prisão, por si só, não restabelece o *status quo* da vítima, não restabelece o seu bem jurídico violado. Nos crimes patrimoniais, tal discrepância fica ainda mais visível.

Alamiro Velludo comentando sobre os delitos patrimoniais pontua que “O tema envolve a composição patrimonial e a extinção de punibilidade diz respeito aos impactos da restituição do bem ou ressarcimento financeiro da vítima na teoria do delito e na dogmática penal como um todo”. Concluindo então a fragilidade do sistema penal em resolver o conflito existente, aponta: “[...] nos crimes patrimoniais, é preciso dizer que tal aspecto ganha relevo substancial, na medida em que estas infrações permitem, a princípio, um desfazimento de seus danos por parte do ofensor, haja vista a própria fungibilidade de sua expressão econômica”<sup>61</sup>.

A vitimologia, na segunda metade do século XX<sup>62</sup>, foi fundamental para o novo posicionamento dado à vítima dentro do conflito penal. Buscou-se uma ressignificação da divergência que emerge; entendeu-se que o sistema penal e a pena prisão como um todo afastam uma das figuras do conflito penal, a vítima, não atendendo à restituição do *status quo* do indivíduo que sofreu diretamente a lesão

---

<sup>61</sup> SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. **Direito Penal e propriedade privada**: a racionalidade do sistema penal na tutela do patrimônio. São Paulo: Atlas, 2014. p. 243.

<sup>62</sup> Nos dizeres de Alamiro Velludo Salvador Netto (2014, p. 244), referenciando Queralt Jiménez: “enxerga-se nesse período uma série de procedimentos destinados a diminuir a vitimização e dar uma satisfação às vítimas, incluindo-se aí mecanismos legais postados à margem ou em substituição à pena como castigo estatal ao infrator”.



ao seu bem jurídico tutelado. Nessa perspectiva, a pena privativa de liberdade mostra-se insuficiente na resolução do dissídio penal, pois uma vez não atendendo aos anseios da vítima, mostra-se incapaz de resolver o conflito que a ela surge.

Velludo, discorrendo sobre o tema, apresenta ainda que “a pena privativa de liberdade mostra-se absolutamente disfuncional para o ressarcimento da vítima em diversos delitos, eis que a própria situação concreta de aprisionamento impede o condenado de realizar qualquer atitude prática”<sup>63</sup>. Sob o olhar tridimensional do conflito – vítima, sociedade e autor do fato –, a pena privativa de liberdade revela-se incapaz de solucionar o embate. Nos dizeres de Ricardo Genelhú e Sebastian Scheerer, “se, a crueldade e a falta de eficiência foram o grito de guerra desses reformadores do século XVIII, [...] chegou o momento da prisão confrontar os mesmos argumentos: o excesso de desumanidade, *ineficácia*, custo, tendência, injustiça e tortura”<sup>64</sup>.

Ainda no tocante à retribuição à vítima, o sistema penal deve ser analisado sob outro enfoque. Ultrapassando os muros das prisões, o sistema deveria se propor não apenas a punir o condenado, mas também a satisfazer a vítima, restituindo-lhe o estado anterior do seu bem jurídico violado, o que hoje, tampouco no passado, nunca se propôs. Por esse motivo o sistema, ao que nos parece, é falho, deixa de voltar-se à tridimensionalidade do conflito e volta-se apenas para o autor do fato. Por esse motivo, o sistema penal, mais precisamente a pena privativa de liberdade, é ineficaz, a sua prática não abarca a vítima e se mostra ultrapassada quando possui objetivos voltados apenas para o agente desviante, denotando um completo descompasso com as questões que hoje são questionadas.

Problematizando a ineficácia do sistema penal, Velludo aponta que o próprio fenômeno da despatrimonialização do direito civil também já começa a resignificar as sanções civis, dando-lhes certo caráter punitivo. Em continuidade ao seu pensamento, o supracitado autor observa a dicotomia existente entre o direito civil e penal: “Com isso, quebra-se gradualmente aquela tradicional e estanque dicotomia que analisa, de um lado, a quantificação do dano para o ressarcimento da vítima e, de outro, a pena que diz respeito ao fato e seu autor. [...]” Concluindo seu pensamento na ineficácia do direito penal na resolução do conflito em face da vítima,

---

<sup>63</sup> Ibid., p. 244.

<sup>64</sup> GENELHÚ, Ricardo; SCHEERER, Sebastian. **Manifesto para abolir as prisões**. Rio de Janeiro: Revan, 2017. p. 26. grifo nosso.

Velludo afirma: “A se pensar no cenário criminal, não sustentam razões puristas que conduzam a um encarceramento em massa, sempre sob o ideário de que a resposta penal não pode satisfazer interesses do ofendido pelo fato de o delito sempre implicar em abalo de toda a comunidade”<sup>65</sup>.

Um olhar sobre a tridimensionalidade do conflito abre portas, também, para a resposta à sociedade da conduta desviante, como forma de questionar o sistema penal vigente. Nesse prisma, estabelece-se duas vias, a reafirmação da norma penal transgredida e a dissuasão de novas condutas desviantes. Ainda sob o exemplo disposto, a pena privativa de liberdade mostra-se ineficaz no cumprimento desse quesito. É de fácil compreensão estabelecer essa premissa uma vez que, se a norma transgredida continua a ser violada, a sociedade não concebe a pena privativa de liberdade, como forma de reafirmar a norma e dissuadir novas condutas delitivas.

Nesse aspecto, o “dever ser”, em um silogismo lógico do direito, deve ser reafirmado quando o Estado exerce sobre o condenado a pena privativa de liberdade. Ela deve servir para ratificar que a conduta realizada não é valorada positivamente pelo ordenamento. No entanto, como bem problematiza Ricardo Genelhú e Sebastian Scheerer, “Não bastasse a ineficiência do poder prisional em assegurar tais bens, pois ele geralmente atua depois que eles já foram ofendidos, a prisão de uma pessoa subordina-se à defesa de uma mera letra estampada sobre um papel (legislação penal).” Prosseguindo, os autores então questionam a relação de “ser” e “dever ser”: “É dizer, a liberdade de uma pessoa valeria menos que um documento. A prisão seria o ápice da veneração a um dever, ainda que cego, fora de propósito, sem sentido e injusto”<sup>66</sup>.

Em uma exemplificação lógica, a sanção a ser aplicada ao agente desviante deve necessariamente reafirmar a norma penal transgredida, porém o “dever ser” não poderá ser maior que o “ser sujeito de direitos”. Uma inversão dessa premissa arruinaria o direito, retiraria do indivíduo a condição de sujeito de direito e o colocaria como um mero objeto abaixo da lei, uma coisa. Tal inversão é feita quando a pena privativa de liberdade torna-se meio de ratificar as leis, mudando a lógica de sujeito de direito e coisa, entre indivíduo e leis, e, por esse motivo, o sistema penal é

---

<sup>65</sup> SALVADOR NETTO, op. cit., p. 245.

<sup>66</sup> GENELHÚ; SCHEERER, op. cit., p. 152.

ineficaz para resolver conflitos e diametralmente oposto ao Estado de Direito como um todo.

Em consonância, essa sanção privativa de liberdade deve então desestimular novas condutas, no entanto, se assim estivesse ocorrendo, novos delitos não iriam continuar acontecendo e a população carcerária não iria continuar aumentando. A pena privativa de liberdade, pelo que nos mostra, não atende ao segundo “sujeito” que emerge do conflito, a sociedade, pois ela por si só não reafirma a norma penal infringida e não afasta novas condutas delituosas.

A função de dissuadir as novas condutas perpassa por uma problemática de análise da sociedade como um todo. Um sistema penal racista, classista e sexista forja no imaginário da comunidade “inimigos convenientes”<sup>67</sup>, os quais, por viverem constantemente imersos na problemática que envolve o direito penal e estarem diretamente ligados com o cárcere, acreditam que “não têm nada a perder”<sup>68</sup>. Por esse motivo, a pena privativa de liberdade não alcança sua função dissuasora, pois de um lado temos os que “não têm nada a perder” e do outro temos os que acreditam que não pertencem à classe dos aprisionáveis. Dessa forma, a pena de prisão mostra-se novamente em descompasso na resolução do conflito.

A chegada nesse ponto da problemática enfrentada pela pena privativa de liberdade e do sistema penal como um todo na promessa de resolução do conflito remete a um enfrentamento direto da democracia que está estabelecida. Nota-se que o maior modelo punitivo adotado pelo Estado é falho e não ampara os atores do conflito que se mostram ao direito penal.

Luiz Cláudio Lourenço, em artigo publicado no livro *Prisões e punição no Brasil contemporâneo*, afirma que “Examinar o sistema prisional é também verificar em que pé nos encontramos com relação à efetividade de nossa democracia, nossos problemas com as leis, com a equidade social, com as diferenças de gênero e com a discriminação racial [...]”. Indo além, Lourenço identifica que examinar o sistema prisional está intimamente ligado aos direitos humanos aplicados no Estado democrático de direito, “[...] além de claramente expor o estado de absorção

---

<sup>67</sup> Ricardo Genelhú e Sebastian Scheerer (2017, p. 81-82) vão discorrer sobre a formação do inimigo conveniente: “Conhecendo previamente quais são as condutas que certo grupo de pessoas inevitavelmente irá praticar, o poder prisional monta suas armadilhas ao longo do caminho que as conduzirá até o seu destino. Para isso ele dispõe suas arapucas legislativas (tipos penais), e processuais (polícia, ministério público e magistratura), em locais estratégicos. Assim, ele impede – ou, no mínimo, dificulta – que os inimigos aprisionáveis escapem”.

<sup>68</sup> *Ibid.*, p. 155.

substantiva de estatutos universais (ou que deveriam ser) como os princípios de direitos humanos”<sup>69</sup>.

Nessa problemática, o terceiro ator do conflito, o agente, ganha relevo na sua ressocialização. Ricardo Genelhú e Sebastian Scheerer, analisando as prisões, identificam que a reincidência é prova da ineficácia da melhora dos detentos diante da punição. Continuando, os professores sustentam a ineficácia da prisão de ressocializar o agente transgressor, com ou sem os esforços de tratamento intramural. Considerando a reintegração do apenado, afirmam: “Para reintegrar as pessoas na sociedade é preciso reforçar os seus laços sociais e seu senso de autoeficácia por meio de pequenas experiências de cooperação, autocontrole e sucesso em lidar com os desafios da vida pessoal e profissional do dia a dia”<sup>70</sup>.

A ressocialização no contexto do Estado Democrático de Direito é função precípua de qualquer pena. A Carta Política de 1988 garante ao indivíduo que não haverá penas de caráter perpétuo, e, dentro dessa perspectiva, a prisão, como local de cumprimento da pena privativa de liberdade, já nasceu obsoleta, falida e inviável. A prisão é “mentirosa e criminosa”<sup>71</sup> e dentro da sua conjectura seletiva ela revela-se incapaz de garantir a reincidência, muito menos a formação de novas quadrilhas intramuros.

Nesse aspecto, “Pessoas excluídas estão sendo substituídas por novos recrutas e isso dá continuidade a competições sobre aquisições de gangues ou à criação de organizações de tráfico inteiramente novas”. Nas palavras de Genelhú e Scheerer, “Avaliações recentes mostram que nem a louvada estratégia de quebrar os cartéis do crime organizado, mediante a eliminação dos grandes chefes (*kingpins*), costuma dar certo. Muito pelo Contrário”<sup>72</sup>.

Além dessa incapacidade sustentada pelos autores da prisão, a pena privativa de liberdade é ainda mais perversa, porque ela estigmatiza aquele que ela fez refém. Milton Júlio de Carvalho Filho afirma que “o encarceramento insinua-se insuperável no sujeito a todo tempo, nos segredos, nos gestos, nas gírias, na linguagem [...]”. Então, apontando as marcas que carregam esses apenados,

<sup>69</sup> LOURENÇO, Luíz Claudio; GOMES, Geder Luiz Rocha (Org.). **Prisões e punições no Brasil contemporâneo**. Salvador: Edufba, 2013. p. 7.

<sup>70</sup> GENELHÚ, Ricardo; SCHEERER, Sebastian. **Manifesto para abolir as prisões**. Rio de Janeiro: Revan, 2017. p. 36-37.

<sup>71</sup> Mentirosa porque finge controlas, evitar e prevenir crimes. Na verdade ela os produz e reproduz fabricando inimigos. Criminosa porque sequestra quase metade dos presos e se omite quanto a violação dos seus direitos (Ibid., p. 16).

<sup>72</sup> Ibid., p. 37.

complementa: “[...] essas sequelas do cárcere, por serem presentes, constantes e comuns à maioria dos homens que saem do encarceramento, estrutura uma caracterização de grupo [...]”<sup>73</sup>.

Dessa maneira, Carvalho filho conclui: “Os comportamentos prisionais mantidos pelos ex-presos fora da prisão reforçam a estigmatização do ex-presos pela sociedade em geral, por reconhecer nele a figura de um delinquente habitual”. Nessa estigmatização perpétua do agente desviante, o autor constata: “Essa estigmatização é oriunda da transformação, da infração, caracterizada pela ocasionalidade do comportamento criminoso, em delinquência, caracterizada pela habitualidade”<sup>74</sup>.

Goffman, ao tratar sobre o indivíduo disposto nas instituições totais, descreve que o sujeito apresenta uma “deformação pessoal que decorre do fato de a pessoa perder seu conjunto de identidade”<sup>75</sup>. A aplicação de rotinas, tarefas e costumes, típicos do ambiente prisional, configura-se de forma a extinguir a identidade própria do sujeito disposto a este sistema. A obrigação no tratamento com os seus diretores ou opressores – “senhores” –, os humilhantes pedidos para um simples copo de água ou permissão para utilizar o telefone, para Goffman, resultariam na “mortificação do eu” do sujeito oprimido<sup>76</sup>.

Para nós, pelo que foi demonstrado, a pena privativa de liberdade segrega, estigmatiza, ultrapassa os muros das penitenciárias e isso, por si só, a torna inconstitucional e dificulta a possibilidade de resolver o conflito para o seu terceiro ator: o agente e a sua ressocialização. Se, por sua vez, o condenado já inicia sua pena afastando-se da sociedade, excluindo-se do convívio social, o seu retorno à esta é ainda mais difícil quando, como bem abordou Milton Filho, o estigma do ex-presidiário, potencial delinquente reincidente, é marcado na vida do desviante.

A pena privativa de liberdade, por si só, aparenta afastar qualquer possibilidade de ressocialização e, por isso, evidencia ser mentirosa quando afirma que um dos seus vieses é a ressocialização do agente. A dificuldade de reintegração desde a sociedade é evidente quando a própria pena afasta dele qualquer convívio

<sup>73</sup> CARVALHO FILHO, Milton júlio. Vidas após a Prisão: entre o passado e o presente. In: LOURENÇO, Luíz Claudio; GOMES, Geder Luiz Rocha (Org.). **Prisões e punições no Brasil contemporâneo**. Salvador: Eudfba, 2013. 203.

<sup>74</sup> Ibid., p. 181.

<sup>75</sup> GOFFMAN, Erving. **Manicômios, prisões e conventos**. Tradução de Dante Moreira Leite. São Paulo: Perspectiva, 1961. p. 29.

<sup>76</sup> Ibid., p. 30.

social, deixando-o à mercê por anos de um sistema que o devolve para a comunidade como um animal é devolvido à floresta, com mínimas chances de se adequar àquele velho, mas também novo ambiente.

Por tudo isso, a pena privativa de liberdade não se mostra funcional. No entanto, para compreender a deslegitimação e relegitimação da pena privativa de liberdade e do sistema penal como um todo, é preciso analisar a conjectura que ela foi inserida e os seus fundamentos implícitos que a ratificaram e a ratificam até o presente momento. Fundamentos esses que não são ditos, mas que implicitamente são postos, e, mesmo não atendendo ao conflito que emerge para o sistema, a pena prisão ainda é “a galinha dos ovos de ouro” da sociedade contemporânea.

### 3.3 A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE COMO RESPOSTA AO CONFLITO QUE EMERGE PARA O SISTEMA PENAL

No momento da sua inauguração, em meados do século XVIII, marco da mudança do paradigma da pena física para a pena moral e psicológica, a pena prisão emergiu legitimando-se em quatro fundamentos: como forma de garantir a segurança social; como maneira de ressocialização do autor do fato; como resposta à sociedade da conduta transgressora; e, por fim, como forma de prevenção geral a novas condutas delituosas. Permeada pelos ideais iluministas, a brutalidade das penas irracionais e discricionárias dos falidos governos absolutistas deu espaço para a racionalidade da pena como reafirmação do direito abstrato positivado pelos Estados Democráticos.

A aparição das penas prisões, uma reformulação dos antigos armazéns que confinavam presos do governo até o momento da sua execução ou castigo físico, mostrou-se falha desde o início. As primeiras prisões sediadas na Filadélfia tinham como objetivo primário a separação do condenado do convívio social para, em suas celas, se arrependem do fato transgressor.

Genelhú e Scheerer, sobre esse momento, explicam que “[...] a esperança era levar presos a uma verdadeira fé em um Deus e a um arrependimento sincero de seu comportamento pecaminoso no passado. Na solidão de sua cela o condenado estava livre das más influências de fora dos muros da prisão [...]”. A ideologia cristã, inter-relacionada com o Estado naquele período, influenciou de forma direta para a conformação do conceito de pena e apenado. No entanto, os autores pontuam o que

decorreu no isolamento completo do apenado: “Para a surpresa dos seus inventores, porém, o sistema produziu um número improvável de falhas no sentido de suicídios, depressões e loucura total”<sup>77</sup>.

No decorrer dos anos, diversos atores passaram a integrar o sistema penal e, mais precisamente, o sistema penal carcerário. No Brasil, forjou-se um inimigo a partir do regime de classes que emerge na sociedade, revelando que “O único fim das prisões é o de manter a sociedade no seu estado atual”<sup>78</sup>. A prisão, por sua vez, torna invisíveis alguns indivíduos e realça outros, elenca alguns como aprisionáveis e outros como não aprisionáveis e, nesse constante aparato selecionador de condutas que são sempre aprisionáveis desde sua criação no final do século XVIII, forja na consciência social um indivíduo com características específicas, o qual sempre aparece como um potencial delinquente.

Da intelecção da construção do inimigo forjado à formação do criminoso e da sua percepção de si, comentando sobre a construção do “Eu”, Lola Anyar de Castro pontua: “Por isso se diz que a formação do ‘Eu’ é realizacional, e vai se construindo na medida em que se generaliza a construção do ‘outro’. Portanto, essa formação do ‘Eu’ é intersubjetiva”<sup>79</sup>. Assim, a construção de uma consciência social dos aprisionáveis e dos não aprisionáveis reforça no imaginário do “delinquente habitual” a sua posição de inimigo, tornando-o e fazendo-o crer ser um adversário dentro do sistema, um inimigo que luta contra alguém.

Nesse contexto, diante de um inimigo forjado e de um aparato penal voltado a erradicar o adversário, como em uma guerra que o soldado só descansa após eliminar o seu oponente, o Brasil fecunda seu sistema carcerário no inimigo conveniente – negro, pobre e de baixa escolaridade –, incutindo no imaginário social o medo e uma certeza: o inimigo precisa ser combatido. Nesse sentido, surge uma falsa percepção de que é necessário se armar com o aparato estatal para eliminar o mal que assola a sociedade: a criminalidade. E, em uma ideia quase que antropofágica, o sistema penal passa, então, a relegitimar seu poder quando falha, com o discurso de que a sua ineficiência advém de punições brandas ou de que a sua abrangência não está sendo suficiente para resolver o conflito.

---

<sup>77</sup> GENELHÚ, Ricardo; SCHEERER, Sebastian. **Manifesto para abolir as prisões**. Rio de Janeiro: Revan, 2017. p. 23-24.

<sup>78</sup> Ibid., p. 77.

<sup>79</sup> CASTRO, Lola Anyar de; CODINO, Rodrigo. **Manual de criminologia sociopolítica**. Tradução de Amina Vergara. Rio de Janeiro: Revan, 2017. p. 210.

Genelhú e Scheerer, sobre esse movimento da prisão e do sistema prisional, discorrem que “Usando sua própria ineficiência ela inacreditavelmente obtém apoio popular para aumentar penas, criar novos crimes, exigir que juízes sejam mais duros contra os criminosos, etc.” O discurso do endurecimento do sistema se propaga e ganha adeptos quando “Basta-lhe propagar que ela está sendo desrespeitada porque é frágil e angelical, quando deveria ser forte e assustadora”<sup>80</sup>.

Nessa perspectiva, paradoxalmente pela mesma via que deslegitima o sistema penal, a sua ineficácia, ele passa a se relegitimar, pelo modelo eficientista<sup>81</sup> estudado no capítulo anterior. A sociedade contemporânea emerge de um sono profundo e acorda questionando o sistema penal como uma falácia dentro dos seus três pilares de sustentação, ou como dito em parágrafos anteriores, na impossibilidade de resolver o conflito diante dos seus três atores principais: a vítima, a sociedade e o agente. Hoje, o sistema penal não é mais reconhecido pela sua retribuição ao ofendido, pela ressocialização do condenado e pela resposta à sociedade – em nenhuma das suas duas vias anteriormente elucidadas. A comunidade reconheceu a falibilidade do sistema e o questiona como meio eficaz à resolução do conflito que a ele se impõe.

O paradoxo que se instala nesse contexto, diante da falibilidade do sistema penal a partir da sua ineficiência em resolver os conflitos existentes, consiste no seu fortalecimento pelo mesmo discurso. O movimento de relegitimação do sistema perpassa pelo seu gigantismo e endurecimento. A professora Vera Regina, então, comenta essa lógica: “É necessário, portanto, manda a ‘Lei e Ordem’, em suas diversas materializações públicas e legislativas, criminalizar mais, penalizar mais, aumentar os aparatos policias, judiciários e penitenciários”<sup>82</sup>. Assim, é nessa lógica que a pena privativa de liberdade, mesmo não resolvendo os conflitos que a ela aparecem, é relegitimada sob a égide de um discurso falacioso que denota à antiga criminologia positiva de Lombroso e Ferri, na qual se via o crime no criminoso, que assim deveria ser eliminado.

Apresentamos no capítulo anterior o eficientismo como meio de relegitimar o sistema penal. Contudo, não esmiuçamos o porquê desse discurso e da finalidade

---

<sup>80</sup> GENELHÚ; SCHEERER, op. cit., p. 153.

<sup>81</sup> o discurso da “Lei e Ordem” proclama, desta forma, que se o sistema não funciona, o que equivale a argumentar, se não combate eficientemente a criminalidade, é porque não é suficientemente repressivo. (ANDRADE. 2005, p. 15).

<sup>82</sup> ANDRADE, op. cit., p. 15.



de a pena prisão ser “a galinha dos ovos de ouro” da sociedade pós-moderna. Em uma concepção lógica e meramente racional, a concepção retributiva nos leva a crer que o agente delinquente, por um viés utilitarista entre custo e benefício, seria levado a acreditar que penas mais duras seriam custosas demais para o proveito tido no crime, no entanto este não é o motivo que elege a pena privativa de liberdade como nossa “galinha dos ovos de ouro”.

O “verdadeiro fascínio pelos atos de crueldade, pelo excesso de violência, pelo abuso da força e o uso desmedido do poder”<sup>83</sup> sempre é pautado nas discussões acerca do direito penal. Saulo de Carvalho, analisando esse fenômeno, discorre que a exploração de imagens de violência, do crime, do criminoso, propicia uma cultura do crime na sociedade contemporânea. “A captura do crime e do desvio pelo mercado e a sua transformação em produto consumível geram fenômenos de estetização, glamorização [...]”<sup>84</sup>, levando a sociedade a consumir aquilo que, por si só, já a fascina: o delito.

A mídia, grande propulsora dessa cultura, por sua vez, tem papel fundamental na difusão da violência. Vende-se o medo e com o medo se arrecada capital. A audiência dada pela população, ávida consumidora da violência, às imagens que circundam o delito, tem grande impacto no cenário punitivista, proliferando um pânico moral. Nota-se que, se por um lado, esse pensamento ingressa nas representações da cultura social, ainda mais acentuado nos jovens, como “produto esteticizado e feitichizado [...], em outro sentido ganha visibilidade [...] no desdobramento de campanhas sensacionalistas”<sup>85</sup>.

A mercantilização do crime, pelos meios formais e informais, nos leva a comprar o medo que vem embalado e enfeitado, difundido nas informações. A cultura do medo se espalha e, diante de um massacre midiático, a sociedade passa a valorar o direito penal como solução instantânea para os conflitos. Tomando uma outra conotação baseada na regra, uma vez que o crime também se baseia nesta, a *ultima ratio* do sistema penal é posta de lado quando apresenta para a sociedade a pena prisão como única solução momentânea para cessar o medo que ronda os cidadãos, deixando de lado outras questões que abordam o crime para, como em uma resposta de emergência, expulsar o inimigo que assombra a todo momento.

---

<sup>83</sup> CARVALHO, Saulo de. **Antimanual de criminologia**. 6. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 23.

<sup>84</sup> Ibid., p. 74.

<sup>85</sup> Ibid, loc. cit.

Dessa forma, emerge para a sociedade, ingressa no medo vendido e comprado a pena prisão que, em curto e médio prazo, fornece uma sensação de segurança e pacificação. A dinâmica do sistema que apresenta para nós suas atrocidades legítima, por si só, a sua contraconduta de resposta ao desvio, a pena privativa de liberdade. Se por um lado há o medo, de outro há a segurança; se de um lado há o violento, do outro há a pacificação. Nesse dualismo criado pelo sistema, que cria seu próprio “mostro” e apresenta-se como solução para aniquilá-lo, a resposta penal continua sendo “a galinha dos ovos de ouro” da sociedade, a qual, fragilizada pela insegurança vendida, prefere as medidas drásticas momentâneas que pacificam a convivência.

Percebemos que o discurso que legitima a pena prisão é o da resposta instantânea, a superação do medo que espreita, o combate ao crime violento que cerca a rua. Mesmo aquele que nunca sofreu nenhum tipo de violência ou vivenciou o âmbito penal, reverbera e reproduz o discurso contra a violência estampada nas revistas e jornais. O combate é abstrato, a violência está em todo canto; quando alguém é punido, alivia-se o coração da sociedade que pensa “menos um”. A concretude do delito passa a ser balizada pelas informações prestadas pela mídia, os juízos de valor passam a ser analisados pelos telejornais e se precisamos combater o crime, mesmo que seja instantâneo e custe caro, por que não?

Nesse contexto de guerra ao crime e de banalização do mal, a pena prisão aparece aos olhos sociais como “a galinha dos ovos de ouro”, robustecida pelo discurso do eficientismo penal e do combate imediato ao crime, fortalecida também pelo desejo do combate instantâneo, de legislações rápidas que buscam estancar a ferida aberta pelo criminoso, mas que não se preocupam com as respostas de longo prazo. A sociedade comprou o medo presente e o sistema penal apresentou a resposta instantânea. Dessa forma, cumpre saber até quando vamos “enxugar gelo”, mesmo que esse movimento acalente nossos corações.

## 4 UMA ANÁLISE CONCRETA DO CONFLITO

### 4.1 A ESCOLHA DO CASO E O MÉTODO UTILIZADO

Para compreendermos as premissas e afirmações sustentadas no decorrer deste trabalho de pesquisa, nos valem do método dedutivo. Em tal método “exige-se a identificação, anterior à própria seleção do caso, das afirmações (teóricas ou empíricas) que se quer verificar”<sup>86</sup>. Por isso, durante todos os capítulos anteriores, sustentamos que o sistema penal não é capaz de pôr em prática suas funções declaradas. Acreditamos e sustentamos no decorrer desta pesquisa que o sistema penal, em vez do que propõe, revitimiza e exclui do processo penal a vítima, não lhe restituindo seu *status quo*. Além disso, não é capaz de inibir novas condutas transgressoras, por ser ele mesmo formador de criminosos e influenciador destas condutas e por ser inabilitado para ressocializar o agente delinquente, enfim, por, na sua estruturação, ser opressor, violento e desumano.

Dessa forma, por meio de seis critérios balizadores, selecionamos um caso concreto que pudéssemos observar todos esses pontos dentro do sistema penal. O primeiro critério foi a seleção de qual crime seria estudado. Nesse ponto, estabelecemos uma distinção entre crimes materiais e formais e notamos que os crimes materiais, aqueles que deixam vestígios aparentes, são, obviamente, pela sua natureza notória, mais percebidos dentro da sociedade. São crimes que mexem e influenciam diretamente no cotidiano da população e que reverberam nas mínimas condutas, como pegar um ônibus ou Uber para seu local de destino, como ir a pé ou de carro para o mercado ou, até mesmo, deixar de sair de casa com medo de fatos noticiados nos telejornais.

Nessa perspectiva, estabelecendo crimes materiais para serem analisados, partimos para o segundo critério que norteou a seleção do estudo de caso: a seleção do delito cometido pelo agente transgressor. Nesse ponto, procuramos então selecionar um crime em que a vítima tivesse participação direta no conflito, um delito que fosse comum a todos e que permeasse nosso senso comum de defesa social e de perigo iminente. Nessas circunstâncias, estabelecemos o crime de roubo para ser analisado, por estar dentro dessas diretrizes apresentadas e por

---

<sup>86</sup> MACHADO, Maíra Rocha (Org.). **Pesquisar empiricamente o direito**. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito, 2017. p. 362.

representar um quinto dos apenados entre o registro das pessoas presas no sistema federal<sup>87</sup>.

O terceiro critério estabelecido para a seleção do estudo de caso foi o marco temporal que o delito ocorreu e que o processo finalizou. Neste ponto específico tomamos a liberdade de escolhermos um processo já com trânsito em julgado, em que houve a condenação do réu. A finalização do processo é algo fundamental para compreendermos desde o início da incidência penal em seus atores, até a sua maior intervenção, a sentença penal. Pela necessidade de um recorte para estudo, não negligenciamos que o sistema penal continua a atuar na vida dos seus atores, principalmente do apenado, após a sentença condenatória. Porém, para fins didáticos, escolhemos como recorte a atuação do sistema até a prolação da sentença.

Por esse motivo, dentro dos parâmetros estabelecidos nos pontos um e dois, e para tornar o estudo de caso algo mais palpável para o leitor, buscamos um delito mais próximo do momento atual. Portanto, estabelecemos o ano de 2017 como marco temporal para a seleção do caso que será apresentado, por se tratar se um crime cometido recentemente e, pelo transcurso do tempo, por ser mais viável encontrar o trânsito em julgado nesses processos.

O quarto critério estabelecido foi a participação do réu na instrução criminal. No tocante a esse ponto, procuramos um processo que o denunciado apresentasse uma versão distinta da que foi narrada na exordial acusatória. Para melhor analisarmos a fundamentação do magistrado no édito condenatório e o sopesamento feito entre as versões apresentadas, acreditamos que este é um fator determinante para entendermos a formação do criminoso pelo sistema penal.

O quinto critério foi a eleição de um processo em que contivesse o auto de exibição e apreensão da coisa roubada e do auto de restituição da coisa. Esses dois pontos trazidos à baila são de extrema importância para compreender o interesse da vítima na persecução criminal. Se após a restituição da coisa roubada a vítima teve interesse no comparecimento da audiência de instrução, como o magistrado sopesou a restituição do bem na hora da aplicação da pena e se o conflito penal não se resolveu para a vítima com a mera restituição do bem, são compreensões

---

<sup>87</sup> (BRASIL, 2017).

específicas que queremos ter diante do caso concreto que este quinto critério nos trará.

Por fim, estabelecemos a reincidência como ponto crucial na eleição do caso a ser estudado. A partir desse último critério balizador na seleção do estudo de caso, compreenderemos se o sistema penal é capaz de dissuadir novas condutas delitivas, qual foi a motivação do agente na empreitada criminosa e se o sistema penal se encontra deslegitimado diante de uma de suas funções: a dissuasão de novas condutas delitivas.

Logo, diante dos critérios estabelecidos, chegamos ao processo nº 0508587-43.2017.8.05.0001, que foi processado e julgado na 8ª Vara Criminal de Salvador. Consta dos autos que o denunciado no dia 04 de fevereiro de 2017, em uma farmácia localizada nesta capital, subtraiu, mediante grave ameaça, consistente na simulação de uma arma de fogo, a importância de R\$ 86,00 (oitenta e seis reais), dois frascos de Listerine, no valor de R\$ 18,47 (dezoito reais e quarenta e sete centavos) cada, dois frascos de shampoo e condicionador Monange, no valor de R\$ 5,80 (cinco reais e oitenta centavos) cada e um frasco de creme corporal Cicatricure, no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais).

O processo seguiu todo o seu curso com o réu preso preventivamente, em virtude da decisão que converteu a sua prisão em flagrante em custódia preventiva, em 05 de fevereiro de 2017. A denúncia foi recebida em 17 de fevereiro de 2017 e, não se verificando hipótese de absolvição sumária prevista no artigo 397 do CPP, houve a instrução processual com a oitiva dos guardas municipais que realizaram a apreensão do denunciado, da testemunha apresentada pela defesa e a qualificação e interrogatório do réu. Cumpre observar que o representante ministerial desistiu da oitiva da vítima durante a marcha processual. O denunciado foi condenado no dia 05 de agosto de 2017 a uma pena de 04 (quatro) anos, 08 (oito) meses e 11 (onze) dias-multa, no regime semiaberto.

## 4.2 MATERIAL ANALISADO

Para o estudo do caso concreto selecionamos algumas peças processuais e pré-processuais que foram utilizadas na fundamentação das partes e do magistrado. As peças pré-processuais, apesar de sabermos que não devem ser utilizadas como único meio de fundamentação do magistrado na sua decisão, conforme o artigo 155

do CPP, foram extraídas dos autos para análise por entendermos que não houve, por parte do magistrado, a correta aplicação do artigo supramencionado. Além disso, selecionamos algumas peças desse momento procedimental do sistema penal por entender que a formação do acusado inicia-se desde a sua apreensão, passando, por óbvio, pelos tramites policiais que sentenciam o flagranteado antes mesmo do contraditório, forjando no processo, de início, uma culpa firmada, que será apenas formalizada pelo magistrado ao sentenciar o denunciado.

Assim, selecionamos inicialmente o Auto de Prisão em Flagrante (APF). Composto por 14 páginas, o APF reúne: a comunicação com o Juízo da apreensão em flagrante do indivíduo que cometeu o suposto delito; o Auto de Flagrante, que descreve as peças procedimentais que instruem o APF; o depoimento do condutor do flagranteado e das testemunhas que o acompanharam até a delegacia; o interrogatório do flagranteado; as declarações da vítima; o Auto de Exibição e Apreensão dos objetos roubados; o Recibo de Entrega de Preso, que confirma a entrega do flagranteado pelo condutor ao delegado de polícia responsável; a Nota de Culpa, que descreve o delito cometido pelo flagranteado, devidamente assinado por ele; o Auto de Entrega, que confirma a restituição dos bens apreendidos a vítima do delito e, por fim, a xérox da identidade do flagranteado.

O segundo documento analisado foi a decisão interlocutória proferida na Central de Flagrantes Região Iguatemi, que homologou a prisão em flagrante e converteu em prisão preventiva a prisão do flagranteado, em razão da necessidade de garantir a ordem pública e a conveniência da instrução criminal. O Quinto material consiste no Relatório emitido pelo delegado de polícia que entendeu pelo indiciamento do flagranteado.

O sexto documento é a denúncia apresentada pelo *Parquet*, que entendeu que o denunciado encontra-se incurso nas penas do artigo 157, *caput*, do CP. Prosseguindo, analisamos a resposta à acusação apresentada pelo réu, uma ata de audiência em que a promotora pública desiste da oitiva da vítima em sede de instrução processual, além dos memoriais apresentados pela representante do Ministério Público e pela defesa do acusado e, por fim, a sentença condenatória que culminou na pena de 04 (quatro) anos, 08 (oito) meses e 11 (onze) dias-multa, no regime semiaberto.

#### 4.3 OS PROCEDIMENTOS PRÉ-PROCESSUAIS

O que aqui iremos chamar de procedimentos pré-processuais se resguardará aos atos realizados no âmbito policial. Desde a apreensão do flagranteado até o relatório final produzido pelo delegado de polícia responsável, passando também pela análise da sentença prolatada na Central de Flagrantes Região Iguatemi. Entendemos que este é um momento crucial para a formação da culpa do indiciado e, a partir do material coletado para a análise desta etapa, iremos buscar traços que confirmem nossas afirmações ditas durante todo este trabalho de pesquisa: o sistema penal forja o inimigo punível desde sua intervenção.

Iniciaremos esta análise frisando que neste momento procedimental não há a observação do contraditório nas provas produzidas. Sendo marcado pelo sistema inquisidor, o inquérito policial, composto pelo APF, provas produzidas no curso da investigação e o relatório da autoridade policial, não é submetido ao crivo da contradita. Portanto, cumpre observar que o relatório final que indicará ou não o flagranteado servirá de base para o oferecimento ou não da denúncia pelo *Parquet*.

Antes de adentrarmos nos documentos que serão analisados, é importante frisar que não temos o intuito de defender o flagranteado ou dirimir os fatos por ele praticados, mas observar de que forma foi realizado os procedimentos feitos pela polícia judiciária e em que se fundamentou para, ao final, propor pelo indiciamento do detido.

Os primeiros documentos que compõem o APF são os depoimentos do condutor do flagranteado e das duas testemunhas que o acompanharam na diligência, todos guardas municipais. Em primeira análise, antes mesmo de adentrar no mérito dos seus depoimentos, é preciso enfatizar que nenhum deles viu o indiciado roubar o estabelecimento (farmácia). Os seus depoimentos são uníssonos quando declaram que estavam em roda na localidade, quando a vítima, dono do estabelecimento, acionou a viatura e noticiou o roubo. Nesse momento, os guardas municipais se deslocaram para o local e avistaram um indivíduo suspeito que, ao avistar a guarnição, correu e desferiu um tiro contra os policiais. O suposto indivíduo conseguiu fugir, porém foi localizado pela guarnição policial já detido por populares em poder dos objetos roubados. Nenhuma arma foi encontrada com o flagranteado.

No tocante aos depoimentos prestados em sede policial, é curioso notar que o depoimento dos três guardas municipais é idêntico em todos os termos redigidos pelo escrivão. Todos, em uniformidade de discurso, em vírgulas e pontos, são

idênticos. Não existe sequer uma letra que diferencie os depoimentos prestados, sendo eles cópias fidedignas de um primeiro depoente que se prestou a contar a versão dos fatos. Daí já iniciamos uma série de questionamentos, se realmente houve a colheita dos depoimentos dos presentes, de que forma é feita esta oitiva e se realmente foram ouvidos os policiais militares que se apresentaram como condutores e testemunhas.

Outro ponto que chamou a atenção dentro dessa cópia fidedigna de depoimentos foi a única caracterização dada pela vítima ao indivíduo que cometeu o delito. Sem fazermos elucubrações, se a vítima disse isso ou não, diante da nossa inquietação dos depoimentos forjados formalmente em sede policial, os quais não nos espantaria se estivessem eles também forjados no seu conteúdo, a exclusiva característica apontada pela vítima para a localização do flagranteado foi: “Um indivíduo negro”. Não que esta não seja uma característica passível de ser dita, acreditamos até que os fenótipos do indivíduo ajudam a localizá-lo, porém o que causa perplexidade no casuístico é que a vítima, juntamente com os guardas municipais, acreditou que essa única característica seria capaz de identificar o sujeito.

Escolhemos este delito para ser analisado porque dentro deste trabalho de pesquisa sustemos que o sistema elege indivíduos e condutas a serem punidas. Dessa forma, cria-se no imaginário social um tipo de delinquente contumaz, corriqueiro, comum, que, por sua vez, por ter as características “próprias” que revestem esse imaginário, é estigmatizado em seu fenótipo, tornando-se, por si só, um inimigo, e, por isso, a sua mera caracterização fenotípica torna-se o suficiente para enquadrá-lo como ladrão. O caso apresentado ratifica nossa sustentação ao longo deste trabalho de pesquisa antes mesmo de adentrarmos no processo penal.

As declarações prestadas pela vítima em sede policial, a única que visualizou os fatos ocorridos, descrevem a ação do flagranteado e informam apenas que o ofendido informou a guarnição policial do roubo, não fazendo menção se houve a descrição fenotípica do flagrado nesse momento. Declarou ainda que os bens roubados foram encontrados em poder do indiciado.

Por sua vez, em seu interrogatório, o flagranteado iniciou negando os fatos, mas depois confessou a prática do roubo, negando que estava armado. O que chama atenção nas declarações do interrogado é a motivação que o levou a cometer o delito e os objetos roubados na empreitada criminosa. Nota-se que o



próprio flagrado informa que praticou a conduta delitiva por estar desempregado e que precisava de dinheiro para se manter e manter seus dois filhos. Outrossim, corrobora com a condição de miserabilidade do flagrantado os objetos escolhidos na hora do roubo, os quais eram de primeira necessidade, como shampoo, condicionador, Listerine e outros. Estes objetos ratificam que o delito praticado não tinha como intuito o enriquecimento do autor do fato, mas apenas a subsistência do mesmo, na sua condição de ser humano.

Outro ponto que merece análise é a restituição dos bens roubados. Tanto a quantia subtraída como os bens tomados da esfera de poder da vítima foram restituídos ao ofendido. Em um plano abstrato, o conflito penal já estava resolvido, visto que a lesão ao bem jurídico ora tutelado pelo direito penal já havia retomado seu *status quo*. No entanto, é indispensável notar que em nenhum momento da fase pré-processual este fato se tornou relevante, nem no relatório final emitido pela autoridade policial, nem na decisão que converteu a prisão em flagrante. Isso demonstra a importância que a vítima tem no processo penal e qual o intuito do processo, se é reparar o bem jurídico violado ou, pura e simplesmente, a aplicação da pena ao autor do fato.

Dessa forma, revela-se mais uma vez que uma afirmação feita no curso deste trabalho de pesquisa é ratificada sob a análise do caso concreto. O sistema penal em seu discurso declarado afirma que uma das suas funções legitimadoras é a restituição do bem jurídico violado. No entanto, verifica-se no caso concreto que os operadores do direito pouco se importam com esse fato, não dão a devida notoriedade nem sopesando isso na aplicação de medidas acauteladoras ou punitivas ao agente desviante.

A decisão interlocutória que decidiu pela conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva do flagrantado fundamentou-se em meras opiniões do magistrado. Nota-se que a primeira tese argumentativa sustentada na decisão é abstrata, sendo o envolvimento do flagrantado em outros crimes dolosos. Sustenta o julgador que tais circunstância revelam a possibilidade de reiteração delitiva, porém tal tese argumentativa não se sustenta no plano concreto, visto que as considerações feitas não analisam o fato cometido pelo agente, mas sim meras suposições do magistrado.

Ainda nesse prisma abstrato e opinativo do nosso julgador, o mesmo dispõe que a prisão preventiva é necessária para que “não se impere na sociedade o

sentimento de impunidade do ilícito penal, pois ela não permite tolerar o retorno do flagranteado ao seu convívio”. No entanto, dentro do que preceitua os artigos 312 e 313 do CPP, os quais versam sobre a prisão preventiva, a fundamentação do magistrado é inócua, visto que o sentimento de impunidade não é critério objetivo para a aplicação da segregação acautelatória. Dessa forma, continua o magistrado colacionando jurisprudências acerca do caso.

Nota-se que durante toda a estruturação da decisão na conversão do flagrante em preventivo, o magistrado, em suas motivações apresentadas, não exibiu uma única prova sequer juntada no APF. Toda a parte que fundamenta a decisão formou-se através da opinião do julgador; não houve nenhuma apresentação de depoimento das testemunhas, declarações da vítima ou do próprio interrogado, nos levando a acreditar que trata-se de uma decisão pronta e uniforme para qualquer tipo de delito que o magistrado queira converter em preventivo o seu flagrante.

Por fim, o relatório realizado pela autoridade policial que decidiu pelo indiciamento do flagranteado também tomou os caminhos trilhados pelo magistrado da Central de Flagrantes. Segundo o delegado de polícia “o indiciado possui muita experiência no crime, pois pelas suas conduções, prisões, procedimentos que responde, tal circunstância é facilmente perceptível”. E continua: “Pode-se afirmar sem sombra de dúvida, tão claro como o sol do meio dia, que o indiciado é um indivíduo experiente e que precisa refletir sobre seus atos por um período maior”.

Portanto, a autoridade policial concluiu que o indivíduo deveria ser indiciado por ter infringido o artigo 157 do CP. Nota-se mais uma vez concepções e opiniões próprias do operador do direito, que, sem apresentar nenhuma prova concreta, baseando-se em sua íntima convicção na culpa do flagranteado, considerou que o mesmo deveria ser apenado nos moldes descritos pelo Código Penal.

Por esses motivos e fatos apresentados, acreditamos que até este momento da análise do caso concreto já podemos ratificar teses sustentadas ao longo deste trabalho de pesquisa. O sistema penal forja um inimigo no imaginário coletivo, elege-o como punível, distancia a vítima dos procedimentos realizados e sentencia seus criminosos desde sua incidência primária.

#### 4.4 O PROCEDIMENTO PROCESSUAL

Passada a análise dos procedimentos pré-processuais, que ocorrem até o oferecimento da denúncia, compreendemos que o sistema penal, logo no início de sua intervenção, forja um inimigo no imaginário coletivo, elege-o como punível, distancia a vítima dos procedimentos realizados e sentencia seus criminosos desde sua incidência. Procuramos agora neste tópico desenvolver os procedimentos ocorridos durante a instrução criminal, verificando se nesse momento de incidência do sistema penal, nossas afirmações feitas durante o desenvolvimento deste trabalho de pesquisa, são confirmadas. Iremos analisar os atores do conflito penal durante suas inquirições e compreender se o sistema penal, por meio da aplicação da pena, cumpre uma das suas funções declaradas: a dissuasão de novas condutas desviadas.

Após a emissão do relatório feito pela autoridade policial, o APF, juntamente com o inquérito produzido em sede policial, chega a uma das Varas Criminais, por livre distribuição, e o Juízo prevento intima o Ministério Público para o oferecimento de denúncia ou requerimento de novas diligências. No caso sob análise, a representante ministerial ofereceu denúncia contra o autor do fato, imputando-lhe as sanções previstas no artigo 157, *caput*, do CP. Arrolou como testemunhas os três guardas municipais que realizaram a condução do denunciado e a vítima, única pessoa dentre as que foram arroladas para serem ouvidas, que visualizou os fatos narrados na exordial.

No dia 28 de março de 2017, a Defensoria Pública do Estado da Bahia, assistindo ao denunciado, apresentou resposta à acusação de forma sintética, negando os fatos descritos e informando que se reservaria a discutir o mérito nas alegações finais, após a instrução processual. Arrolou como testemunha três pessoas e a audiência de instrução e julgamento foi designada pelo magistrado.

A instrução processual deste caso chama atenção pelo fato do Ministério Público ter desistido da oitiva da vítima, por não ter localizado o seu endereço. Foram ouvidas apenas as testemunhas arroladas, os guardas municipais, que não presenciaram os fatos descritos na exordial e, como bem pontuaram em seus depoimentos, visualizaram o denunciado correndo e, após persegui-lo, o encontraram detido por populares, culminando na sua condução até a delegacia. Não houve então produção de prova acerca da suposta violência perpetrada pelo acusado durante a instrução processual. Todos os depoentes sequer viram a conduta delituosa, apenas participando da condução do agente até a delegacia.

A defesa apresentou uma testemunha que também não presenciou os fatos. Em síntese, alegou a boa conduta do denunciado e atestou que o acusado trabalha de pedreiro, desenvolvendo seu trabalho sempre com excelência.

Por sua vez, o denunciado, em seu interrogatório, confessou a prática delitiva, no entanto apresentou fatos diversos do que foi descrito na exordial. Contou o autor do fato que não praticou a conduta com violência, que ao entrar na farmácia pegou o dinheiro no caixa e alguns objetos, tentou sair do local, momento em que gritaram “pega ladrão” e ele então jogou os bens no chão e saiu andando, porém, ao ver a guarnição policial, correu, sendo detido por populares logo depois e conduzido para a delegacia pelos guardas municipais.

No interrogatório, selecionamos pontos que acreditamos que são imprescindíveis para compreender o delito. O primeiro ponto que merece ser analisado é a descrição dita pelo denunciado dos fatos ocorridos. A narrativa fática disposta na exordial está fundamentada no inquérito policial produzido em sede pré-processual, momento em que não há a observância do princípio do contraditório e da ampla defesa. Durante a instrução processual, na qual todos os atos estão sob a égide da contradita, a única narrativa fática exposta sobre o fato delitivo veio do denunciado, uma vez que o próprio Ministério Público desistiu da oitiva da vítima arrolada na peça inicial.

O denunciado, por sua vez, negou a prática de violência na empreitada criminosa, narrando que não ameaçou ninguém e que apenas pegou alguns objetos da farmácia e tentou sair do local. Aduzindo ainda que não conseguiu sair com os objetos, descartando-os após a chegada dos guardas municipais. Logo, durante a instrução criminal não houve nenhuma prova produzida que atestasse a violência da conduta do denunciado, pelo contrário, houve a produção de prova, por meio das declarações prestadas pelo interrogado, que a conduta não se procedeu mediante violência ou grave ameaça.

Outro ponto que nos chama atenção ainda no interrogatório é a motivação dita pelo próprio acusado que justificou o delito, sendo notória a condição de miserabilidade do denunciado, primeiro por não poder arcar com os custos de um advogado particular, segundo pela localidade onde reside, terceiro por estar desempregado e sem condição de manutenção própria; como dito na sua qualificação ao longo do processo, o réu informa que cometeu o delito por não ter o que comer em casa. Narra o interrogado que saiu à procura de algum “bico” como

pedreiro e, chegando ao final do dia sem ter conseguido nada, sem ter o que comer e dinheiro para comprar, entrou na farmácia e tentou pegar alguns produtos.

Nota-se que a conformação desse delito perpassa pela necessidade básica do agressor. O denunciado não possuía qualquer intuito de enriquecer ou aumentar seu patrimônio em detrimento alheio, mas tinha apenas a simples necessidade básica de comer. O delito selecionado demonstra mais uma vez que o direito penal não consegue resolver o conflito, pois não leva em consideração a motivação do agente na prática do delito. A pena que será aplicada não resolverá o problema que gerou o conflito, a fome do agente delinquente. O caso prático analisado ratifica nossa tese construída durante este trabalho de pesquisa que o sistema penal é falho na resolução do conflito, pois não ouve os atores que dele fazem parte.

O *Parquet*, em seus memoriais, que possuem apenas três laudas, sendo uma delas o relatório, apenas transcreveu os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas e o interrogatório do denunciado. A partir disso, sem demonstrar nenhum nexo de causalidade entre a conduta perpetrada e a violência ou grave ameaça, elementar do delito de roubo, pugnou pela condenação do acusado nos moldes descritos na exordial, artigo 157, *caput*, do CP.

Por isso, sustentamos a tese que o flagranteado é sentenciado ainda em sede policial. Nota-se que a representante ministerial, mesmo não apresentando nenhuma prova que o denunciado agiu de forma violenta ou com grave ameaça na sua conduta, mesmo porque esta prova não foi sequer produzida, pugnou pela condenação nos moldes já descritos desde o relatório policial produzido em sede inquisitorial. A perpetuação do imaginário coletivo de que o denunciado “veste a roupa” do inimigo permeia todo o sistema penal, e o caso sob análise ratifica nossa tese sustentada de que o sistema forja, elege e pune um indivíduo específico, estigmatizando-o e, dessa forma, por se amoldar ao caso concreto, não precisa ter provas, pois a sua condenação, nas palavras do *Parquet*, é a “mais lídima Justiça”.

A defesa do denunciado, em suas derradeiras alegações, requereu a desclassificação do delito para o crime de furto, em sua modalidade tentada. Pugnou pela aplicação da atenuante genérica da confissão espontânea e do mínimo possível na aplicação da pena de multa, pela condição de miserabilidade do réu. Em consonância com as provas produzidas, a defesa técnica requereu a desclassificação do delito por ser esta a única prova produzida durante a instrução criminal, visto que não houve nenhuma narrativa fática diferente da contada pelo

réu. É notório que os pedidos da defesa se sustentam nas provas produzidas em Juízo, no entanto, como afirmamos durante todo o decorrer deste trabalho de pesquisa, o sistema penal seleciona os inimigos e, mesmo não havendo provas suficientes, este irá buscar formas de que, como disse o magistrado da Central de Flagrantes “não se impere na sociedade o sentimento de impunidade do ilícito penal”.

Logo, a sentença prolatada, diante de tudo que foi demonstrado até aqui, torna-se mera replicadora de uma condenação prévia, existente desde a prisão em flagrante do inimigo punível. E, nessa perspectiva, buscará, dentro de todo arcabouço processual penal, formas de criminalizar seu inimigo conveniente. Iremos verificar nesse ponto de análise processual os fundamentos que o magistrado utilizou para condenar o denunciado, em que se debruçou para formar o édito condenatório e se toda essa produção de prova é suficiente para a culminação final da pena.

A sentença penal é dividida em três etapas. A primeira delas é o relatório, no qual constará brevemente os fatos que levaram a denúncia do réu e na qual será relatada toda marcha processual até o momento da prolação da sentença. O segundo momento é caracterizado pela fundamentação e decisão do magistrado, no qual ele exporá todos os argumentos que o levaram a decidir pela condenação ou absolvição do denunciado. Nessa parte processual o magistrado fica adstrito às provas produzidas durante a instrução criminal e, conforme o artigo 155 do CPP, o juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Por fim, teremos então a terceira etapa, composta pela dosimetria da pena. Esta etapa, por óbvio, só ocorrerá se o denunciado for condenado em algum delito previamente tipificado por lei. Na dosimetria temos três fases, nas quais o magistrado, nos moldes previstos no CP e no CPP, aplicará o *quantum* de pena prevista para o delito posto.

No caso em análise, iremos nos ater à fundamentação do magistrado e à dosimetria da pena, por entendermos que esses pontos são os mais pertinentes para compreender as teses firmadas ao longo deste trabalho de pesquisa. O primeiro ponto a ser tratado é a materialidade e a autoria delitiva. No caso em tela,

esses dois pontos – fundamentação do magistrado e dosimetria da pena – não possuem divergência. Por mais que venhamos a discutir a modalidade tentada ou consumada do delito, a própria confissão do denunciado, juntamente com as provas colhidas ao longo da instrução processual, demonstra que não há dúvidas acerca de que o delito ocorreu e que o autor deste fato foi o réu.

Ultrapassado este ponto, a magistrada apresentou, como a primeira prova que introduz sua decisão, as declarações da vítima prestadas em sede policial. Cumpre ainda observar que a própria magistrada reconhece que os elementos informativos, colhidos sem a obrigatória observância do contraditório e da ampla defesa, não podem servir, de maneira isolada, como fundamento para a decisão judicial. Porém, os fatos descritos pela vítima aparecem de forma isolada do conjunto probatório produzido na instrução criminal.

Em outras palavras, os fatos narrados pela vítima não somam as provas produzidas, pois eles, por si só, representam uma prova isolada que, de maneira única, contrapõe uma prova produzida em juízo: a versão do denunciado. Nota-se que a magistrada, de forma consciente, muda as regras processuais para apresentar uma prova que não foi utilizada por nenhuma das partes, sequer pelo *Parquet*, para imputar ao réu o artigo pelo qual foi denunciado, 157, *caput*. A versão da vítima em sede policial, trazida pela magistrada em sua fundamentação, é o único meio capaz de relacionar a conduta do denunciado com a violência ou grave ameaça disposta no artigo imputado.

Este tipo de conduta do julgador demonstra claramente que a fase instrutória judicial não serviu de absolutamente nada. O réu já estava sentenciado no momento em que o delegado de polícia o indiciou por roubo. O sistema penal carrega um estigma e estereótipo que, se a roupa do presídio vestir o réu, ele está condenado independente das provas produzidas. A magistrada inicia sua fundamentação demonstrando que se as provas produzidas em juízo não forem suficientes para condenar o inimigo conveniente, o sistema irá atrás de qualquer meio para poder condená-lo.

A formação do juízo de tipicidade do magistrado é construída no indiciamento do flagranteado, e a instrução processual serve apenas para angariar provas que atestem a sentença já fabricada pelo sistema. O caso sob análise, mais uma vez, confirma as teses levantadas em capítulos anteriores. Existe um inimigo e este inimigo,

independente das provas produzidas, será condenado, porque o sistema seleciona indivíduos e pune-os quando estes se amoldam ao criminoso forjado.

Prosseguindo, após a confirmação da tipicidade da conduta do denunciado, por meio de provas forjadas pelo próprio sistema, o magistrado então apresenta os depoimentos das testemunhas ouvidas. E, nesse ponto, é curioso enfatizar que mais uma vez o sistema pesa pela condenação já anunciada desde a decisão da Central de Flagrantes. Nenhuma das testemunhas ouvidas, sejam elas arroladas pela acusação ou pela defesa, presenciaram os fatos, no entanto, os depoimentos prestados pelos guardas municipais são transcritos de forma minuciosa, enquanto no depoimento prestado pelas testemunhas apresentada pela defesa a magistrada se limitou a dizer “a testemunha arrolada pela defesa [...] não presenciou os fatos”.

A sentença condenatória, portanto, encontra-se fabricada pelo próprio sistema. É notório que, mesmo não havendo provas para a condenação nos moldes da denúncia, o magistrado utiliza-se de meios para condenar o réu no artigo imputado. Nesse sentido, fundamenta toda a conduta à tipificação penal em uma prova que sequer poderia ser utilizada, as declarações da vítima em sede policial. Inclusive, contrapondo os fatos narrados pelo réu pela simples transcrição da declaração do ofendido, o magistrado fundamenta a existência da grave ameaça na conduta:

em que pese o denunciado ter confirmado apenas o furto à farmácia, negando a simulação da arma de fogo na sua conduta delituosa, os depoimentos colhidos em instrução conduzem suficientemente à configuração da autoria do crime de roubo simples, diante *da declaração prestada pelo proprietário da farmácia quanto À simulação do uso de arma pelo acusado, ao colocar a mão sob a camisa, consubstanciando assim a grave ameaça na conduta* – grifo nosso.

Logo, diante dessas questões, e de uma sentença pré-fabricada, a magistrada julga procedente a exordial acusatória e condena o denunciado nas penas descritas no artigo 157, *caput* do CP, inobservando as provas colhidas durante a fase instrutória e dando visibilidade à prova produzida sem o crivo do contraditório e da ampla defesa. A violência é disposta na conduta do agente como mero adereço para a tipificação penal. A magistrada, por um juízo próprio de culpabilidade prévia do agente, já intencionava, seja consciente ou não, condenar o réu nas penas dispostas no crime de roubo. Nesse sentido, a magistrada então



passa a dosar a pena do sentenciado no caso concreto, adentrando na terceira etapa da sentença penal.

Nessa etapa, a julgadora não apresentou inovações ou distorções na aplicabilidade da lei. Na primeira fase da dosimetria não entendeu que as circunstâncias apresentadas fossem capazes de aumentar a pena base do delito e, por isso, fixou no mínimo legal. Na segunda fase, reconhecida a reincidência do agente, aplicou uma agravante genérica prevista pelo próprio Código Penal, aumentando a pena em um sexto. Por fim, na terceira fase, inexistindo causas de aumento, tampouco diminuição, a magistrada fixou a pena definitiva em 04 (quatro) anos, 08 (oito) meses e 11 (onze) dias-multa, em regime semiaberto.

Entretanto, mesmo a magistrada respeitando, nessa etapa processual, o que dispõe o Código Penal e o Código de Processo Penal (CPP), guardamos algumas críticas ao modelo eleito pelo sistema na conformação da dosimetria da pena do sentenciado. Na primeira fase, compreendemos e constatamos, a partir do caso concreto, que a magistrada se utiliza na fixação da pena base do sentenciado o artigo 59 do CP. Tal dispositivo guarda grande semelhança com o pensamento etiológico da criminologia descrito e caracterizado no início do capítulo segundo deste trabalho de pesquisa. O dispositivo supracitado cerca-se de circunstâncias diversas do fato concreto para aumentar a pena base do crime sentenciado.

Nessa etapa da dosimetria, podemos observar que o artigo 59, do CP, prevê que o juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, fixará a pena base do delito firmado. Mister salientar que o magistrado, quando observa esses fatores, poderá inferir em aumentos na pena base pelo que o agente é ou foi, não pelo fato por ele cometido. Observa-se que a pena passa a ser analisada pelas condições do agente e não mais pelo fato por ele cometido, vendo-se, portanto, o crime no criminoso, deixando de analisar o fato e passando a procurar circunstâncias pessoais no agente delinquente que possam agravar a pena base deste. Logo, ratificamos, sob a análise do caso concreto, que o sistema pune indivíduos pelo que ele é, não pelo que ele fez.

Outrossim, constatamos no caso concreto que o agente delinquente é reincidente. Isso por si só ratifica uma de nossas teses: o sistema penal não é capaz de dissuadir novas condutas desviadas. O apenado encontra-se respondendo outros processos penais e já foi sentenciado por tantos outros, porém a aplicação da pena prisão não é capaz de dissuadir novas condutas desviadas por ele. Nota-se que o

próprio apenado, em seu interrogatório, indica a motivação que o levou a transgredir: fome. A pena prisão, portanto, não resolve o conflito que emerge para o direito penal. Compreendemos que o conflito nasce a partir da motivação do agente em delinquir e, no caso sob análise, podemos observar que o sistema penal não é capaz de dirimir o problema que a ele se apresenta.

A motivação que levou o agente a delinquir persiste mesmo após sua saída da prisão, por isso o sistema penal revela-se inócuo na dissuasão de novas condutas, não só por estigmatizar seus egressos, mas por não resolver o problema concreto que motiva o autor do fato a transgredir. Dessa forma, a aplicação do aumento de pena pela reincidência apenas demonstra que o sistema penal é criminoso, perverso e incapaz de cumprir mais uma de suas funções declaradas: a dissuasão de novas condutas desviantes por meio da aplicação da pena.

#### 4.5 A VÍTIMA NA PERSECUÇÃO CRIMINAL

Na análise do tópico anterior, podemos constatar como a fase processual replica a fase pré-processual em uma construção do inimigo que se amolda ao criminoso forjado pelo sistema penal que, ignorando provas produzidas, pune-o quando este veste as roupas do criminoso construído. Observamos toda a marcha processual do caso sob análise e constatamos que durante a inquirição das testemunhas arroladas pelo *parquet* a vítima devidamente intimada em uma das tentativas de sua oitiva não compareceu e, na outra oportunidade, não foi localizado seu endereço, tendo então a representante ministerial desistido da sua oitiva. A ausência da vítima durante a instrução processual no caso em análise nos remete a dois primas de visão: o primeiro deles é o desinteresse desta em se apresentar em juízo e, o segundo, o desinteresse do Ministério Público em ouvir a única pessoa que presenciou os fatos.

Iniciaremos pelo desinteresse desta em comparecer à audiência. Em suas declarações prestadas em sede policial, a vítima informa que o sentenciado já havia cometido outros cinco roubos ao seu estabelecimento, porém não havia feito a ocorrência dos fatos. Narra o ofendido que o autor do fato adentrou no estabelecimento e, simulando estar armado, com a mão por debaixo da camisa, exigiu, mediante ameaça, os valores do caixa. No caso apresentado, o agredido teve seus bens restituídos ainda em sede policial

A vítima na persecução criminal é de grande valia para o esclarecimento dos fatos. No entanto, percebemos que no caso sob análise, após a restituição dos bens subtraídos, a vítima demonstrou total desinteresse no andamento das diligências ou no curso processual que se deu após o oferecimento da denúncia. Cumpre ainda notar que a vítima informa que ocorreram outros roubos realizados pelo mesmo flagrantado, mas que não registrou ocorrência, revelando total indiferença com o sistema penal e com a defesa social pregada pelo direito penal.

Neste tocante, somos obrigados a refletir se o direito penal é capaz de resolver o conflito que a ele é apresentado. Vejamos que o ofendido teve seus bens restituídos não pela ação do direito penal, que, por sua essência, sempre chegará após o fato delitivo, mas sim pela ação de populares que detiveram o denunciado. Outro ponto a ser notado é que o ofendido teve seu estabelecimento roubado outras vezes pelo acusado, porém não registrou as ocorrências, o que nos leva a crer no descrédito ou no mero desinteresse da vítima em acionar o sistema penal diante desta situação. Também é imperioso notar que em crimes desta natureza, a restituição do *status quo* da vítima ocorre com a mera devolução da coisa subtraída pelo transgressor, uma vez que a violência sofrida pela vítima, não será desfeita com a prisão do agente delituoso, este fato é mera retribuição do fato perpetrado.

Logo, temos que a atuação do direito penal no caso sob análise em nada, absolutamente, favoreceu a vítima. O sistema não é voltado para o restabelecimento do *status quo* do ofendido, pelo contrário, ele é voltado a retribuir a conduta perpetrada pelo agente que cometeu o delito. Neste viés, o desinteresse da vítima vem a partir de um sistema que não a ouve, não acolhe suas inquietações e a descarta quando reconhece o denunciado, sendo a restituição do seu bem jurídico violado mera consequência, que nem sempre é alcançada, do procedimento padrão. Por isso, o sistema é mentiroso quando afirma que uma de suas funções é proteger o bem jurídico tutelado, uma vez que ele não é voltado para isso, até porque sua atuação é sempre tardia, mas ele é voltado simplesmente para punir o agressor.

Nesse sentido, identificando o real interesse do sistema na vítima, podemos então adentrar no desinteresse do Ministério Público na sua oitiva em juízo. Posto que o reconhecimento do réu foi realizado em sede policial e diante das já constatadas seleções forjadas do inimigo a ser apenado pelo sistema, a representante ministerial não possui nenhum intuito de ouvir a vítima, senão para o reconhecimento do réu. A atitude da promotoria revela mais uma vez que o sistema

exclui a vítima do processo, sendo necessária apenas para identificar o agressor e possibilitar a punição deste.

A desistência da oitiva do ofendido em sede instrutória revela que o convencimento do órgão acusador encontrava-se formado apenas com o que foi produzido em sede policial. Tal fato se contata pelo mero debruçar nas provas produzidas, que não tiveram o condão do édito condenatório, tendo a magistrada que buscar elementos no inquérito policial, ferindo o artigo 155 do CPP para relacionar a conduta do agente transgressor ao crime imputado. Logo, se a vítima não teve seus bens restituídos no momento da apreensão do flagranteado, o processo penal não mais incidirá sobre essa questão, voltando as costas para o ofendido, em uma ânsia de punição cega ao agente desviante, causando o desinteresse na vítima em se apresentar em um juízo que em nada atende aos seus interesses.

#### 4.6 A CONSTRUÇÃO DO INIMIGO

No decorrer deste trabalho de pesquisa, afirmamos e reafirmamos que o sistema penal elege e seleciona indivíduos para serem punidos. Forja-se no imaginário social um sujeito estereotipado, com características específicas, as quais, somadas ao fato concreto e à imputação de determinada conduta, independente das provas apresentadas, estabelecem a sentença do indivíduo antes de qualquer instrução processual. Sustentamos a tese que o sistema penal cria um inimigo conveniente e, para determinadas condutas, a punição deste sujeito ocorre pelo simples fato de possuir determinadas características.

Compreendemos a formação deste sujeito e afirmamos que o sistema penal estigmatiza o agente delinquente antes mesmo de incidir sobre ele. Um sistema penal racista, sexista e classista que, por vezes, não mede esforços para punir aqueles que ele elege como culpados. Analisamos a formação deste indivíduo de forma abstrata, observando as marcas que o sistema penal impõe ao apenado e a impossibilidade deste ressocializar-se diante do estigma que carrega após o encontro com o direito penal.

Diante dessas afirmações feitas, por meio de um estudo de caso, buscamos compreender a construção desse inimigo conveniente elegido pelo sistema. Quando se inicia a construção deste sujeito delinquente? Qual a motivação desse agente

transgressor? Quais as formas que o sistema reitera o comportamento culposo do agente? E, por fim, quando o autor do fato realmente encontra-se condenado pelo sistema?

Nosso trabalho de caso se debruçou também sobre essas questões, buscando compreender a construção do inimigo forjado e as possibilidades que este tem de fugir das amarras do sistema. Através das observações, podemos problematizar, ratificar ou retificar as afirmações feitas ao longo deste estudo.

O acaso apresentado nos elucidou o momento em que ocorre a construção e constatação de condenação do agente desviante: a fase pré-processual. Os depoimentos colhidos em sede policial, vastamente analisados em tópicos anteriores, nos remetem à construção do imaginário de um indivíduo contumaz na prática do delito analisado. Foi possível notar que a única característica descrita do sujeito que roubou o estabelecimento foi a cor da sua pele, negra. A simples e única descrição do indivíduo pela cor da sua pele, sem precisar descrever roupa, cor de cabelo, forma do rosto, estatura, nos revela que existe uma construção social pacífica de quem pratica o delito ora imputado: homem, negro e pobre.

Apenas com esse dado trazido dentro do aspecto pré-processual observamos que há uma construção de um inimigo específico para o tipo de delito analisado. O sistema ratifica essa construção quando, em depoimentos prestados, se satisfaz com essa única e exclusiva característica dada. A construção neste viés torna-se abstrata, porém, quando passamos para a análise do caso concreto, observamos que, quando o acusado se encaixa no perfil que permeia o imaginário social, sua condenação já encontra-se antecipada.

A constatação de culpado pelo sistema é tão forte que, no caso sob análise, nenhum operador do direito que teve posturas decisórias durante a fase pré-processual se utilizou das provas colhidas nessa fase para tomar decisões. O juiz da Central de Flagrantes, em sua decisão que homologou o flagrante e converteu a prisão do indiciado em preventiva, durante toda a peça decisória, em nenhum momento sequer, fez menção de depoimentos colhidos em delegacia. O delegado de polícia responsável pelo caso não foi diferente. A autoridade policial que redigiu o Relatório de Indiciamento foi ainda mais enfático ao colocar opiniões pessoais e constatações suas no próprio relatório, afirmando que “O indiciado possui muita experiência no crime, pelas suas conduções, prisões, procedimentos que responde, tal circunstância é facilmente perceptível”.

Nota-se que os operadores do direito ainda nesta fase já encontram-se imbuídos da certeza do cometimento do delito por parte do agente transgressor. Por isso, nossa tese sustentada ao longo deste trabalho de pesquisa ratifica-se sob a análise do caso concreto apresentado. O inimigo é construído antes mesmo da incidência do direito penal, apenas com a formação de um imaginário social de um indivíduo determinado que praticará a conduta. E, assim, o sistema a todo momento, em todas as suas fases, ratifica e consolida o inimigo construído punível.

Na fase processual, a consolidação de culpa do denunciado é ainda mais fortificada. A simples desistência da oitiva da vítima em juízo, por parte da representante ministerial, comprova que o seu convencimento já estava formado antes mesmo de iniciar-se a instrução probatória. O *Parquet* desistiu da única pessoa que viu os fatos narrados na exordial, além do autor do fato. Essa desistência revela que não havia necessidade instrutória no processo, pois a culpa do denunciado já havia se formado apenas com as provas colhidas na fase pré-processual.

O mais interessante é que a confirmação desta constatação óbvia advém com a sentença prolatada pela magistrada. Percebendo a precariedade das provas produzidas em Juízo, a própria magistrada subverte o processo penal e, angariando provas do caderno inquisitivo, forma seu convencimento da conduta do acusado. A primeira prova apresentada pela magistrada para subsumir a conduta do agente ao delito imputado são as declarações da vítima em sede policial.

A certeza de culpa formada em torno do réu é tão clara que a própria representante ministerial, em suas derradeiras alegações, faz menção aos depoimentos colhidos na fase instrutória – como ocorreu com os depoimentos dos guardas municipais, que não presenciaram os fatos descritos na exordial e que em momento nenhum descrevem a conduta do denunciado. Entretanto, mesmo apresentando apenas essas provas, sem sequer colacionar a sua peça final provas que atestem a conduta do denunciado, o *Parquet*, de forma arbitrária e desmedida, pede a condenação do réu pelo delito de roubo, atestando a violência ou grave ameaça do agente delinquente pelo mero prazer do órgão acusador.

O caso sob análise nos fez constatar que a construção do inimigo conveniente ocorre antes mesmo da incidência penal sobre o agente transgressor. Compreendemos que o sistema penal forja no imaginário coletivo um tipo específico de criminoso e, quando existe um denunciado que possui essas características, as

provas colhidas tornam-se desnecessárias, pois a sua condenação já é prolatada antes mesmo de uma instrução processual. E, se por sua vez a construção deste inimigo ocorre antes da incidência penal, a sua ratificação e consolidação ocorre durante toda a incidência penal no acusado. Em todas as fases, sem exceção, o denunciado tem sua culpa assentada pelo sistema que, por meio dos seus operadores do direito, reafirmam um sistema seletista, classista e racista.

## 5 CONCLUSÃO

O presente trabalho de pesquisa buscou compreender a intervenção penal nos atores que participam do conflito criminal. Sob uma análise abstrata ao caso concreto, buscamos compreender como a vítima, a sociedade e o agente desviante são tocados pelo sistema penal. Inicialmente solidificando as bases do pensamento que permeia o presente trabalho, a criminologia crítica, observamos os conceitos e as críticas feitas ao sistema penal na sua forma de atuação no conflito.

Ao descrevermos o que compõe o sistema penal, acreditamos que podemos entender a conformação do sistema e como ele age em seus atores das mais variadas formas, desde uma abordagem policial a uma sentença penal condenatória. Buscamos analisar o processo de deslegitimação que o sistema penal sofre nos tempos de hoje e, com isso, apresentar as teorias que emanam deste processo de ilegitimidade do sistema. Seja se agigantando ou apequenando, nos utilizamos de diversas bases teóricas para elucidar esse fenômeno que permeia os operadores do direito contemporâneo.

Enfrentadas essas questões, analisamos a pena prisão como forma de resolver o conflito penal que emerge para o sistema. Como essa atuação penal age nos seus três atores: vítima, sociedade e agente desviante. Compreendemos a falibilidade do sistema quanto ao seu discurso declarado, sua impossibilidade de restituir o *status quo* da vítima, sua incapacidade de inibir novas condutas desviadas e sua falácia na ressocialização do agente transgressor. Dessa forma, apresentamos a mídia como papel formador de um imaginário social de defesa social e busca pelo agigantamento do sistema, propiciando a construção de um inimigo forjado e punível, que deve ser combatido pelo sistema penal.

Apresentados esses pontos a partir de seis diretrizes que nortearam a seleção de um caso prático, selecionamos um processo para compreendermos a incidência penal nos atores do conflito penal. Dessa forma, selecionamos diversas peças a serem estudadas e dividimos o estudo em duas fases: a fase pré-processual e a fase processual. Destacando cada ato desenvolvido nesta etapa chegamos à conclusão: o direito penal é falho quando se propõe a restituir o bem jurídico violado na dissuasão de novas condutas delitivas e na ressocialização do réu.



O caso prático analisado ratificou todas nossas teses levantadas ao longo deste trabalho de pesquisa. Por meio de um estudo minucioso das etapas que compõem a fase inquisitória e a fase processual, observamos que o sistema penal forja no imaginário coletivo um tipo de indivíduo punível e ratifica-o em todos os momentos da sua incidência. Concluímos que a vítima é excluída do processo penal e a restituição do seu bem jurídico violado é apenas uma consequência de um sistema que possui um único objetivo: a punição do réu.

Constatamos ainda a falibilidade do sistema em inibir novas condutas desviadas. Por não olhar a motivação do agente e não resolver o conflito que se apresenta para o direito penal, a reincidência torna-se comum. No caso sob análise o agente era reincidente na conduta delitativa e restou evidente que o aumento da pena por este fato, por si só, não resolvia a motivação que o levava a delinquir, ratificando a falibilidade do sistema quando apenas se propõe a dirimir conflitos por meio da pena prisão.

Logo, o presente trabalho de pesquisa, por meio do método dedutivo, buscou confirmar a falibilidade do sistema penal quando se propõe resolver o conflito aos atores que participam da lide processual penal. Partindo de um campo abstrato teórico a um caso concreto, buscamos compreender a conformação do sistema penal e seus propósitos declarados até sua atuação concreta, analisando seus propósitos implícitos, a formação do sujeito criminoso e sua real intenção dentro do espectro social.

A partir de tudo que já foi visto, chegamos à conclusão que o sistema penal mantém um *status quo* social de seletividade. Um sistema que auxilia a manutenção segregacionista, selecionando determinados indivíduos a serem punidos. Um sistema que busca a punição a qualquer custo, que desvirtua o direito e o processo penal para garantir que seus inimigos selecionados sejam punidos. Um sistema que se encontra deslegitimado em sua estrutura, por ser incoerente com o que propõe. Enfim, um sistema incapaz de resolver o conflito penal para seus três atores: a vítima, a sociedade e o agente desviante.

## REFERÊNCIAS

- ANDRADE, Vera Regina de. Minimalismos, Abolicionismos e Eficientismo: a crise do sistema penal entre a deslegitimação e a expansão. In: CONFERÊNCIA NACIONAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 19., 2005, Florianópolis. **Anais...** Florianópolis: OAB, 2005.
- ANDRADE, Vera Regina de. Por que a Criminologia (e qual criminologia) é importante no Ensino Jurídico?. **Carta Forense**, São Paulo, 2008. Disponível em: <[www.castaforense.com.br/conteúdo/colunas/por-que-a-criminologia-e-qual-criminologia-e-importante-no-ensino-juridico/1168](http://www.castaforense.com.br/conteúdo/colunas/por-que-a-criminologia-e-qual-criminologia-e-importante-no-ensino-juridico/1168)>. Acesso em: 29 set. 2018.
- ANDRADE, Vera Regina. **Sistema penal máximo x cidadania mínima: códigos da violência na era da globalização**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.
- BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal: Introdução à sociologia do direito penal**. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2013.
- BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. 11. ed. – Rio de Janeiro: Revan, 2007.
- CARVALHO, Saulo de. **Antimanual de criminologia**. 6. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2015.
- CARVALHO FILHO, Milton júlio. Vidas após a Prisão: entre o passado e o presente. In: LOURENÇO, Luíz Claudio; GOMES, Geder Luiz Rocha (Org.). **Prisões e punições no Brasil contemporâneo**. Salvador: Edufba, 2013. p. 7-403.
- CASTRO, Lola Aniyar de; CODINO, Rodrigo. **Manual de criminologia sociopolítica**. Tradução de Amina Vergara. Rio de Janeiro: Revan, 2017.
- CESARE, Beccaria. **Dos delitos e das penas**. [S.l]: Ed. Ridendo Castigat Mores, 1764.
- Estatística de crimes em 2018. Disponível em: <[http://www.ssp.ba.gov.br/arquivos/File/estatistica2018/01\\_ESTADO\\_MUNICIPIO\\_2018\\_JANEIRO\\_A\\_MARCO.pdf](http://www.ssp.ba.gov.br/arquivos/File/estatistica2018/01_ESTADO_MUNICIPIO_2018_JANEIRO_A_MARCO.pdf)>. Acesso em: 18 nov. 2018.
- GOFFMAN, Erving. **Manicômios, prisões e conventos**. Tradução de Dante Moreira Leite. São Paulo: Perspectiva, 1961.
- HULSMAN, Louk; BERNAT DE CELIS, J. **Penas perdidas: o Sistema penal em questão**. Tradução de Maria Lúcia Karam. Rio de Janeiro: Luam, 1993.
- BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Levantamento nacional de informações penitenciárias – atualização junho de 2016**. Brasília, DF, 2017. Disponível em: <[http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorio\\_2016\\_22-11.pdf](http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorio_2016_22-11.pdf)>. Acesso em: 18 nov. 2018.

LEGITIMAR. In: **Dicionário Online de Português**. [S.l:s.n], [20--].

LOURENÇO, Luíz Claudio; GOMES, Geder Luiz Rocha (Org.). **Prisões e punições no Brasil contemporâneo**. Salvador: Edufba, 2013.

LOURENÇO, L. C.; ALMEIDA, O. L. Cultura do Descontrole: notas sobre a dinâmica e a estrutura das gangues prisionais no estado da Bahia. In: LOURENÇO, Luíz Claudio; GOMES, Geder Luiz Rocha (Org.). **Prisões e punições no Brasil contemporâneo**. Salvador: Edufba, 2013. p. 45-76.

MACHADO, Maíra Rocha (Org.). **Pesquisar empiricamente o direito**. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito, 2017.

GARCIA -PABLOS DE MOLINA. Antônio; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**. 8. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

GENELHÚ, Ricardo; SCHEERER, Sebastian. **Manifesto para abolir as prisões**. Rio de Janeiro: Revan, 2017.

PIRES, Alvaro. A racionalidade penal moderna, o público e os Direitos Humanos. **Novos Estudos**, [s.n], n. 68, 2004. Disponível em: <[https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/121354/mod\\_resource/content/1/Pires\\_A%20racionalidade%20penal%20moderna.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/121354/mod_resource/content/1/Pires_A%20racionalidade%20penal%20moderna.pdf)>. Acesso em: 21 out, 2018.

SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. **Direito Penal e propriedade privada: a racionalidade do sistema penal na tutela do patrimônio**. São Paulo: Atlas, 2014.

SERRA, C. H. A. Estado penal e encarceramento em massa no Brasil. In: LOURENÇO, Luíz Claudio; GOMES, Geder Luiz Rocha (Org.). **Prisões e punições no Brasil contemporâneo**. Salvador: Edufba, 2013. 29-44.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. **Eficiência e Direito Pena**. Barueri: Manole, 2004.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. **Em busca das penas perdidas: perda da legitimidade do sistema penal**. Tradução de Vânia Romano Pedrosa e Almir Lopes da Conceição. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 1991.

## ANEXOS

## ANEXO A – APF

	<p>ESTADO DA BAHIA SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA POLÍCIA CIVIL GABINETE DO DELEGADO GERAL - GDG <u>CENTRAL DE FLAGRANTES</u> AVENIDA ANTONIO CARLOS MAGALHÃES, S/N, Brotas, Nesta. TEL. (71) 3116-4677/3116-4834</p>	<p>CENFLAG 17-00495</p>
---	--	-----------------------------

Ofício nº01376/2017

Em, 04 de fevereiro de 2017

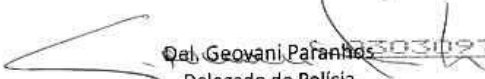
A(o)  
Exm(a) Sr(a)  
MM. JUIZ(A) DE DIREITO DO PLANTÃO JUDICIÁRIO  
NESTA

Senhor(a) Juiz(a),

Comunico a Vossa Excelência, que foi preso e autuado em flagrante delito a pessoa **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**, por infração ao Art. 157 do CPB, na data de 04/02/2017, por volta das 15:00 horas, na Avenida Geral San Martim, Salvador/BA.

Em anexo, cópia do Auto de Prisão em flagrante.

Atenciosamente,

  
 Delegado de Polícia  
**BEL. GEOVANI PARANHOS DOS SANTOS**  
 DELEGADO DE POLÍCIA

3303197-24.2017.8.05.0001 040217 2327 734



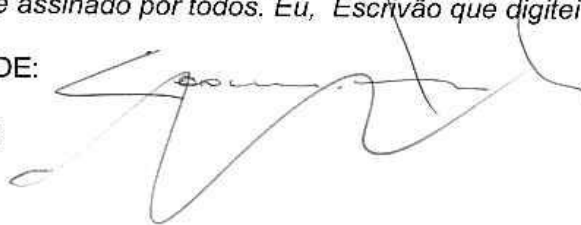
	<p style="text-align: center;">ESTADO DA BAHIA SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA POLÍCIA CIVIL GABINETE DO DELEGADO GERAL - GDG CENTRAL DE FLAGRANTES AVENIDA ANTONIO CARLOS MAGALHÃES, S/N. Brota, Nesta. TEL. (71) 3116-4677/3116-4834</p>	<p style="text-align: center;">CENFLAG 17-00495</p>
---	--	---

## AUTO DE FLAGRANTE

Aos 04(quatro) dias do mês de fevereiro do ano de dois mil e dezessete, sábado, nas dependências da CENTRAL DE FLAGRANTES - PLANTÃO METROPOLITANO, onde presente o BEL. GEOVANI PARANHOS DOS SANTOS, Delegado do Plantão Metropolitano, comigo Escrivão de Polícia no final assinado, na qualidade de CONDUTOR: GCM/SALVADOR – MARCUS VINICIUS SANTOS LUZ, cadastro: 640, acompanhado das TESTEMUNHAS: GCM/SALVADOR – LUCAS GAMA PEPE, cadastro:659 e GCM/SALVADOR - LILIANE SOUZA DOS SANTOS, cadastro: 598, todos lotados na AREA S4/SAN MARTIN/SALVADOR/BA, tendo o Condutor apresentado preso em flagrante delito, a pessoa de ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS, por infração ao Art. 157 do CPB, que será qualificado, quando do seu Interrogatório. Assim sendo, procedeu-se à lavratura do presente AUTO DE FLAGRANTE, cujo teor é o seguinte: sendo lavrados os seguintes procedimentos: Termo de Depoimento do Condutor, Termos de Depoimento das Testemunhas, Termo de Interrogatório do Flagranteado, Recibo de Preso ao Condutor, bem como da Nota de Culpa ao conduzido, todas as peças integrantes do presente Inquérito Policial instaurado, que será remetido ao final, concluso à Justiça Criminal. REPRESENTANDO ainda a Autoridade Policial pela PRISÃO PREVENTIVA do Conduzido nos termos do artigo 311 e 312 segs do CPP visto que, estar comprovada a materialidade, autoria definida conforme depoimentos das testemunhas, porquanto em liberdade voltará a praticar o delito de ROUBO MAJORADO, pondo em risco a ordem pública, podendo inclusive fugir do distrito da culpa e prejudicando a instrução criminal. *Nada mais disse, nada mais a constar, mandou a autoridade que se encerrasse o presente Auto de Prisão em Flagrante que, depois de lido e achado conforme, vai devidamente assinado por todos. Eu, Escrivão que digitei e assino.//////////*

AUTORIDADE:

ESCRIVÃO:




	<p style="text-align: center;">ESTADO DA BAHIA SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA POLÍCIA CIVIL GABINETE DO DELEGADO GERAL - GDG <u>CENTRAL DE FLAGRANTES</u> AVENIDA ANTONIO CARLOS MAGALHÃES, S/N, Brotas, Nesta. TEL. (71) 3116-4677/3116-4834</p>	<p style="text-align: center;">CENFLAG 17-00495</p>
---	--	---

Em seguida, passou a Autoridade a ouvir o **CONDUTOR: GCM/SALVADOR – MARCUS VINICIUS SANTOS LUZ**, o qual aos costumes disse nada. Compromissado na forma da Lei, prometeu dizer a verdade do que souber e lhe for perguntado e inquirido disse que: na data de hoje, 04(quatro) de fevereiro de 2017, estava de serviço no comando da guarnição composta pelos **GCM/SALVADOR – LUCAS GAMA PEPE**, cadastro:659 e **GCM/SALVADOR - LILIANE SOUZA DOS SANTOS**, cadastro: 598, lotados na AREA S4/SAN MARTIN/SALVADOR/BA, na viatura de prefixo 32, deslocando pela Avenida San Martin em direção a praça do Largo do Tanque, quando passava próximo a subida da Ladeira Candinho Fernandes, foram acionados por um cidadão, o qual se apresentou como proprietário da Farmácia San Martin informando que o respectivo estabelecimento comercial estava sendo assaltado por um individuo negro. Nesse instante a guarnição seguiu para o local indicado quando vislumbro o suposto autor do roubo deixando o interior da farmácia, o qual ao perceber a presença da guarnição saiu correndo, efetuou um disparo em direção a guarnição, mas ninguém foi atingido, tendo o GCM – LUCAS efetuado 01 disparo para o alto, porem o autor do roubo continuou correndo pelas ruelas da Baixa do Curuzu, que faz fronteira com o bairro de Santa Monica. Vale acrescentar que o autor do roubo foi detido por populares ainda na posse dos objetos subtraído da Farmácia San Martin e a importância em espécie de R\$86,00 cujo individuo foi identificado como sendo **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**. Que foi dado VOZ DE PRISÃO EM FLAGRANTE ao conduzido apresentando-o nesta unidade, juntamente com os objetos subtraídos, acompanhado do representante da farmácia **REINAN LEMOS DE BRITO**. Nada mais havendo mandou a Autoridade encerrar este Auto que lido e achado conforme, vai devidamente assinado. //

AUTORIDADE: 

CONDUTOR: Marcus Vinicius Santos Luz

ESCRIVÃO: 


	<p style="text-align: center;">ESTADO DA BAHIA SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA POLÍCIA CIVIL GABINETE DO DELEGADO GERAL - GDG <b>CENTRAL DE FLAGRANTES</b> AVENIDA ANTONIO CARLOS MAGALHÃES, S/N, Brotas, Nesta. TEL. (71) 3116-4677/3116-4834</p>	<p style="text-align: center;">CENFLAG 17-00495</p>
---	--	---

Em seguida passou a Autoridade a ouvir a 1ª **TESTEMUNHA: GCM/SALVADOR – LUCAS GAMA PEPE**, o qual aos costumes disse nada. Compromissado na forma da Lei, prometeu dizer a verdade do que souber e lhe for perguntado e inquirido **DISSE QUE**: na data de hoje, 04(quatro) de fevereiro de 2017, estava de serviço, juntamente com **GCM/SALVADOR - LILIANE SOUZA DOS SANTOS**, sob o comando do **GCM/SALVADOR – MARCUS VINICIUS SANTOS LUZ**, na viatura de prefixo 32, deslocando pela Avenida San Martin em direção a Praça do Largo do Tanque, momento que passava próximo a subida da Ladeira Candinho Fernandes, foram acionados por um cidadão, o qual se apresentou como proprietário da Farmácia San Martin informando que o respectivo estabelecimento comercial estava sendo assaltado por um individuo negro. Nesse instante a guarnição seguiu para o local indicado quando vislumbro o suposto autor do roubo deixando o interior da farmácia, o qual ao perceber a presença da guarnição saiu correndo, efetuou um disparo em direção a guarnição, mas ninguém foi atingido, tendo o depoente, efetuado 01 disparo para o alto, porem o autor do roubo continuou correndo pelas ruelas da Baixa do Curuzu, que faz fronteira com o bairro de Santa Monica. Vale acrescentar que o autor do roubo foi detido por populares ainda na posse dos objetos subtraído da Farmácia San Martin e a importância em espécie de R\$86,00 cujo indivíduo foi identificado como sendo **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**. Que presenciou o condutor dar VOZ DE PRISÃO EM FLAGRANTE ao conduzido e apresentando-o nesta Unidade, juntamente com os objetos subtraídos e acompanhado do representante da farmácia **REINAN LEMOS DE BRITO**. Nada mais havendo mandou a Autoridade encerrar este Auto que lido e achado conforme, vai devidamente assinado. //

Autoridade: \_\_\_\_\_

1ª TESTEMUNHA: \_\_\_\_\_

Escrivão: \_\_\_\_\_

	<p style="text-align: center;">ESTADO DA BAHIA SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA POLÍCIA CIVIL GABINETE DO DELEGADO GERAL - GDG <u>CENTRAL DE FLAGRANTES</u> AVENIDA ANTONIO CARLOS MAGALHÃES, S/N, Brotas, Nesta. TEL. (71) 3116-4677/3116-4834</p>	<p style="text-align: center;">CENFLAG 17-00495</p>
---	--	---

Em seguida passou a Autoridade a ouvir a **2ª TESTEMUNHA: LILIANE SOUZA DOS SANTOS**, a qual aos costumes disse nada. Compromissado na forma da Lei, prometeu dizer a verdade do que souber e lhe for perguntado e inquirido **DISSE QUE:** na data de hoje, 04(quatro) de fevereiro de 2017, estava de serviço, juntamente com **GCM/SALVADOR – LUCAS GAMA PEPE**, sob o comando do **GCM/SALVADOR – MARCUS VINICIUS SANTOS LUZ**, na viatura de prefixo 32, deslocando pela Avenida San Martin em direção a Praça do Largo do Tanque, momento que passava próximo a subida da Ladeira Candinho Fernandes, foram acionados por um cidadão, o qual se apresentou como proprietário da Farmácia San Martin informando que o respectivo estabelecimento comercial estava sendo assaltado por um indivíduo negro. Nesse instante a guarnição seguiu para o local indicado quando vislumbro o suposto autor do roubo deixando o interior da farmácia, o qual ao perceber a presença da guarnição saiu correndo, efetuou um disparo em direção a guarnição, mas ninguém foi atingido, tendo o GCM – LUCAS efetuado 01 disparo para o alto, porem o autor do roubo continuou correndo pelas ruelas da Baixa do Curuzu, que faz fronteira com o bairro de Santa Monica. Vale acrescentar que o autor do roubo foi detido por populares ainda na posse dos objetos subtraído da Farmácia San Martin e a importância em espécie de R\$86,00 cujo indivíduo foi identificado como sendo **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**. Que presenciou o condutor dar VOZ DE PRISÃO EM FLAGRANTE ao conduzido e apresentando-o nesta Unidade, juntamente com os objetos subtraídos e acompanhado do representante da farmácia **REINAN LEMOS DE BRITO**. Nada mais havendo mandou a Autoridade encerrar este Auto que lido e achado conforme, vai devidamente assinado. //

AUTORIDADE: 

2ª TESTEMUNHA: 

ESCRIVÃO: 



	<p style="text-align: center;">ESTADO DA BAHIA SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA POLÍCIA CIVIL GABINETE DO DELEGADO GERAL - GDG <u>CENTRAL DE FLAGRANTES</u> AVENIDA ANTONIO CARLOS MAGALHÃES, S/N, Brotas, Nesta. TEL. (71) 3116-4677/3116-4834</p>	<p style="text-align: center;">CENFLAG 17-00495</p>
---	--	---

Em seguida, passou a Autoridade Policial ao interrogatório do conduzido, que alegou chamar-se **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**, brasileiro, masculino, solteiro, 02 filhos, ensino fundamental incompleto, ajudante de pedreiro, desempregado, natural de Salvador/BA, Rg. nº0759168270-SSP/BA, filho de Almiro Almeida dos Santos e Eliete Pereira dos Santos, data de nascimento:06/03/1978, Residente Travessa Coronel Serra Martins, 16 A, Liberdade, Salvador/BA( prox. atrás do duque de Caxias), Tel: 9 8676-9226, sendo-lhe PERGUNTADO: Se o Interrogado tem ciência de seus Direitos Constitucionais uns dos quais permanecer em silêncio, não sendo obrigado a responder qualquer pergunta, sendo alertado que seu silêncio, poderá prejudicar futura defesa criminal? RESPONDEU: Afirmativamente; PERGUNTADO: se foi abordado por Guardas Municipais, na data de 04/02/2017, por volta das 15:00 horas, na Avenida San Martin, Salvador/BA? RESP: afirmativamente; PERG: se a perseguição ao interrogado decorreu do assalto que praticou contra a farmácia San Martin, por volta das 15:00 horas, utilizando óculos escuro no rosto? RESP: positivamente, PERG: se a perseguição ocorreu logo depois da farmácia San Martins?RESP: positivamente; PERG:quando o interrogado se evadiu da farmácia levava um saco contendo alguns objetos da farmácia e a importância de R\$86,00? RESP; que não praticou assalto; PERG: se praticou outros assaltos em datas anteriores? RESP: positivamente; PERG: quais foram os objetos levados da farmácia San Martin anteriormente? RESP: dinheiro e alguns produtos por 04 vezes ocorrido em datas diferente; PERG: porque o interrogado insiste em negar o assalto que praticou na data de hoje? RESP: que se arrepende de ter mentido anterior mente confessando neste momento que realmente praticou o assalto no dia

*Ulemberg Santos dos Santos*

	<p style="text-align: center;">ESTADO DA BAHIA SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA POLÍCIA CIVIL GABINETE DO DELEGADO GERAL - GDG <u>CENTRAL DE FLAGRANTES</u> AVENIDA ANTONIO CARLOS MAGALHÃES, S/N, Brotas, Nesta. TEL. (71) 3116-4677/3116-4834</p>	<p style="text-align: center;">CENFLAG 17-00495</p>
---	--	---

de hoje, apenas simulou que estava armado, colocando a mão sobre a cintura, mas não portava qualquer arma; que praticou os assaltos porque estava desempregado porque estava precisando dinheiro para manutenção própria e dos 02 filhos. PERG: se é verdade se depurou um tiro em direção da Guarda Municipal que estava no encalço do flagranteado durante a perseguição, conforme houveram afirmado em depoimento? RESP: que não é verdade pois não possuía qualquer arma de fogo; PERG: se algum Guarda Municipal efetuou um disparo para o alto ou em direção do interrogado a fim de que o mesmo não resistisse a prisão tentando se evadir? RESP: que verdadeiramente atiraram um tiro para cima; PERG: a quem pretende informar a sua prisão? RESP: a esposa MARIA DOMINGAS VASCONCELOS FERREIRA, tel: 9 8676-9226, residente no mesmo endereço do flagranteado; PERG: se o flagranteado usa drogas ilícitas? RESP: que apenas usa bebidas alcoólicas; PERG: se o flagranteado já foi preso ou processado? RESP: que já foi preso por 03 vezes por prática de furto e roubo ficando custodiado ultimamente por 05 meses na cadeia pública, atualmente respondendo em liberdade. Nada mais disse e nem foi perguntado, determinou a Autoridade Policial, o encerramento deste Auto Prisional, que depois de lido e achado conforme, vai devidamente assinado. Eu.....Escrivão que digitei e no final assino.///////


AUTORIDADE:

FLAGRANTEADO:

Testemunha

Testemunha

ESCRIVÃO:

	<p style="text-align: center;">ESTADO DA BAHIA SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA POLÍCIA CIVIL GABINETE DO DELEGADO GERAL - GDG <b>CENTRAL DE FLAGRANTES</b> AVENIDA ANTONIO CARLOS MAGALHÃES, S/N, Brotas, Nesta. TEL. (71) 3116-4677/3116-4834</p>	<p style="text-align: center;">CENFLAG 17-00495</p>
---	--	---

Em seguida passou a Autoridade a ouvir as declarações do representante da Farmácia San Martin: **REINAN LEMOS DE BRITO**, brasileiro, masculino, Rg. nº1403083428-SSP/BA, data de nascimento:25/06/1988, filho de João Carlos de Brito e Raquel Lemos de Brito, natural de Santo Antonio de Jesus/BA, Residente na Avenida Mario Leal Ferreira, Ed. Orquídea, 1001, Apto 1202, Brotas, Salvador/BA (prox. Cresauto - 2ª Etapa)tel: 9 8715-4586/, **DISSE QUE**: é proprietário da Farmácia Lemos e Matos, com nome de fantasia Farmácia San Martin, localizada na Avenida General San Martin, Salvador/BA. Que hoje, 04/022/2017, por volta das 15:00 horas, o declarante se encontrava no interior da farmácia, laborando, quando um individuo adentrou no respectivo estabelecimento onde se encontrava 02 funcionárias e mais 01 sócio e anunciou o assalto, colocando a mão sobre a camisa, onde supostamente uma supostamente estaria um arma de fogo, e mediante ameaça exigiu o dinheiro que encontrava no caixa, valor este de R\$86,00, se apoderando ainda de 02 frascos LISTERINE - avaliado cada um R\$18,47, 02 frascos shampoo e condicionador MONANGE avaliados cada um - R\$5,80 e 01 frasco de creme corporal CICATRICURE, no valor de 50,00. Que o declarante ao perceber esta ação delituosa conseguiu sair do estabelecimento pela porta lateral e acionar uma guarnição da Guarda Municipal que no momento transitava na Avenida General San Martin, ao tomar conhecimento dos fatos narrados pelo declarante, a guarnição, se deslocou até a farmácia, no entanto o flagrantado ao perceber os Guarda Municipais empreendeu fuga, mas foi perseguido e alcançado na posse da res furtiva. Que o declarante foi convidado pelos guardas municipais a comparecer a esta unidade a fim de reconhecer o autor do roubo e prestar declarações. Vale acrescentar que o flagrantado já praticou 05 assaltos contra a farmácia que trabalha, porém não registrou ocorrência. Que nesta Central de Flagrantes reconheceu a pessoa de **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS** como autor do roubo praticado contra a Farmácia San Martin. Nada mais havendo mandou a Autoridade encerrar este termo que lido e achado conforme, vai devidamente assinado. ////////////////

AUTORIDADE: 

DECLARANTE: 

ESCRIVÃO: 

	<p style="text-align: center;">ESTADO DA BAHIA SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA POLÍCIA CIVIL GABINETE DO DELEGADO GERAL - GDG <b>CENTRAL DE FLAGRANTES</b> AVENIDA ANTONIO CARLOS MAGALHÃES, S/N. Brota, Nesta. TEL. (71) 3116-4677/3116-4834</p>	<p style="text-align: center;">CENFLAG 17-00495</p>
---	---	---

AUTO DE EXIBIÇÃO E APREENSÃO

Aos 04(quatro) dias do mês de fevereiro do ano de dois mil e dezessete, sábado, nas dependências da **CENTRAL DE FLAGRANTES - PLANTÃO METROPOLITANO**, onde presente o **BEL. GEOVANI PARANHOS DOS SANTOS**, Delegado do Plantão Metropolitano, comigo Escrivão de Polícia no final assinado, aí presente **GCM/SALVADOR – MARCUS VINICIUS SANTOS LUZ**, o qual exibiu para a Autoridade Policial:

- A importância de R\$86,00,
- 02 frascos LISTERINE – avaliado cada um R\$18,47,
- 02 frascos shampoo e condicionador MONANGE avaliados cada um – R\$5,80
- 01 frasco de creme corporal CICATRICURE, no valor de 50,00

Que foi apreendido em poder de **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**, na data de 04/02/2017, por volta das 15:00 horas, na Avenida Geral San Martim, Salvador/BA., por infração ao **Art. 157 do CPB.** Assim sendo, mandou a Autoridade que se encerrasse o presente Auto que, depois de lido e achado conforme vai devidamente assinado por todos.

Autoridade: \_\_\_\_\_

Exibidor: \_\_\_\_\_

Testemunha \_\_\_\_\_


Testemunha: \_\_\_\_\_

Escrivão: \_\_\_\_\_


	<p>ESTADO DA BAHIA SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA POLÍCIA CIVIL GABINETE DO DELEGADO GERAL - GDG <b>CENTRAL DE FLAGRANTES</b> AVENIDA ANTONIO CARLOS MAGALHÃES, S/N, Bratas, Nesta. TEL. (71) 3116-4677/3116-4834</p>	<p>CENFLAG 17-00495</p>
---	--	-----------------------------

### RECIBO DE ENTREGA DE PRESO

Aos 04(quatro) dias do mês de fevereiro do ano de dois mil e dezessete, sábado, nas dependências da **CENTRAL DE FLAGRANTES - PLANTÃO METROPOLITANO**, onde presente o **BEL. GEOVANI PARANHOS DOS SANTOS**, Delegado do Plantão Metropolitano, comigo Escrivão de Polícia no final assinado, na qualidade de **CONDUTOR: E A ESTE FOI ENTREGUE O RECIBO DE PRESO** - GCM/SALVADOR - **MARCUS VINICIUS SANTOS LUZ**, cadastro: 640, acompanhado das **TESTEMUNHAS: GCM/SALVADOR - LUCAS GAMA PEPE**, cadastro:659 e **GCM/SALVADOR - LILIANE SOUZA DOS SANTOS**, cadastro: 598, todos lotados na **AREA S4/SAN MARTIN/SALVADOR/BA**, tendo o Condutor apresentado preso em flagrante delito, a pessoa de **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**, por infração ao **Art. 157 do CPB**, que será qualificado, quando do seu Interrogatório. Nada mais havendo mandou a Autoridade encerrar o presente auto que lido e achado conforme vai assinado por todos e por mim, Escrivão que digitei e subscrevo.//////////

Autoridade: 

CONDUTOR: Marcus Vinicius Santos Luz

Escrivão: 

	ESTADO DA BAHIA SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA POLÍCIA CIVIL GABINETE DO DELEGADO GERAL - GDG CENTRAL DE FLAGRANTES AVENIDA ANTONIO CARLOS MAGALHÃES, S/N, Brotas, Nesta. TEL. (71) 3116-4677/3116-4834	CENFLAG 17-00495
---	---	---------------------

SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA POLÍCIA CIVIL DA BAHIA PLANTÃO METROPOLITANO		1 - <b>NOTA DE CULPA</b>	2 - FI Nº 3 - RUBRICA
4 - UNIDADE  DEPOM	5 - SUB-UNIDADE PLANTÃO METROPOLITANO - 6 - MUNICÍPIO SALVADOR/BAHIA.	7 - DATA 04/02/2017	
8 - Delegado BEL. GEOVANI PARANHOS DOS SANTOS		9 - ESCRIVÃO. ALEXANDRO COSTA SANTOS	

A AUTORIDADE COMUNICA À PESSOA DE:

**ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**

<b>11 - INFRAÇÃO (HORA E LOCAL DO FATO, LEGISLAÇÃO INFRINGIDA)</b> data de 04/02/2017, por volta das 15:00 horas, na Avenida General San Martin, Salvador/BA, por infração ao Art. 157 do CPB	
<b>12 - CONDUTOR</b> <b>CONDUTOR: GCM/SALVADOR - MARCUS VINICIUS SANTOS LUZ</b> , lotado na AREA S4/SAN MARTIN/SALVADOR/BA	
<b>13 - TESTEMUNHAS</b> <b>GCM/SALVADOR - LUCAS GAMA PEPE</b> , cadastro:659 e <b>GCM/SALVADOR - LILIANE SOUZA DOS SANTOS</b> , lotados na AREA S4/SAN MARTIN/SALVADOR/BA	
14 - ASS. DELEGADO 	15 - ASS. ESCRIVÃO 
RECEBI O ORIGINAL DESTA NOTA DE CULPA	
DATA 04/02/2017	ASS. DO INDICIADO x 
A ROSO	16 - NOME, QUALIFICAÇÃO E ASSINATURA.
17- ASS. 1ª TESTEMUNHA	
18- ASS. 2ª TESTEMUNHA	
JUSTIFICATIVA	
20- RECUSA / IMPOSSIBILIDADE	
21- ASS. CURADOR	

	<p style="text-align: center;">ESTADO DA BAHIA SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA POLÍCIA CIVIL GABINETE DO DELEGADO GERAL - GDG <u>CENTRAL DE FLAGRANTES</u> AVENIDA ANTONIO CARLOS MAGALHÃES, S/N, Brotas, Nesta. TEL. (71) 3116-4677/3116-4834</p>	<p style="text-align: center;">CENFLAG 17-00495</p>
---	--	---

AUTO DE ENTREGA

Aos 04(quatro) dias do mês de fevereiro do ano de dois mil e dezessete, sábado, nas dependências da **CENTRAL DE FLAGRANTES - PLANTÃO METROPOLITANO**, onde presente o **BEL. GEOVANI PARANHOS DOS SANTOS**, Delegado do Plantão Metropolitano, comigo Escrivão de Polícia no final assinado, aí presente a pessoa de do representante da Farmácia San Martin: **REINAN LEMOS DE BRITO**, brasileiro, masculino, Rg. nº1403083428-SSP/BA, data de nascimento:25/06/1988, filho de João Carlos de Brito e Raquel Lemos de Brito, natural de Santo Antonio de Jesus/BA, Residente na Avenida Mario Leal Ferreira, Ed. Orquídea, 1001, Apto 1202, Brotas, Salvador/BA( prox. Cresauto – 2ª Etapa)tel: 9 8715-4586/, a quem a Autoridade determinou que se fizesse a **ENTREGA** de:

- A importância de R\$86,00,
- 02 frascos LISTERINE – avaliado cada um R\$18,47,
- 02 frascos shampoo e condicionador MONANGE avaliados cada um – R\$5,80
- 01 frasco de creme corporal CICATRICURE, no valor de 50,00

Que foi apreendido em poder de **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**, na data de 04/02/2017, por volta das 15:00 horas, na Avenida Geraral San Martim, Salvador/BA. Feita a real ENTREGA, mandou a Autoridade encerrar o presente auto que depois de lido e achado conforme vai devidamente assinado por todos. Eu, Escrivão que digitei e subscrevo.

Autoridade



RECEBEDOR



Testemunha:



Testemunha:



Escrivão:



GOVERNO DO ESTADO DA BAHIA RG  
SSP-DPR-IMLNR 00 5694-9

NOME: W. Lamberf S. B.

GUILA: W. Lamberf S. B.

o portador da guila exime examinado no  
dia: 04 de 11 às 21 horas

RETORNARÁ PARA SUBMETER-SE A EXAME

FOI SUBMETIDO A EXAME

PERITO MÉDICO-LEGAL 497



## ANEXO B – Decisão Interlocutória



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
Plantão Judiciário 1º grau  
Av. Tancredo Neves, nº 4197 Parque Bela Vista, Pituba - CEP  
40040-380, Fone: (71) 33200000, Salvador-BA - E-mail:  
pjd@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

fls. 20

<b>DECISÃO INTERLOCUTÓRIA</b>
-------------------------------

Processo nº: **0303097-24.2017.8.05.0001**  
Classe – Assunto: **Auto de Prisão Em Flagrante - Roubo**  
Autor: **Central de Flagrantes Região Iguatemi**  
Réu: **Ulemberg Santos dos Santos**

Vistos, etc.

A Autoridade Policial comunicou a prisão em flagrante de **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**, qualificado nos autos, ocorrida em 04 de fevereiro de 2017, em razão da suposta prática do delito tipificado no art. 157 do CPB, representando, ao final, pela conversão da prisão em flagrante do Acusado em prisão preventiva.

Foi apresentado neste Juízo do Plantão Judiciário de 1º Grau da Capital o Flagranteado **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS** para realização de audiência de custódia, na forma da resolução n.º 213/2015 do CNJ, tendo sido oitivados a Nobre Representante do Ministério Público, o Ilustre Defensor o Conduzido, com gravação dos áudios em mídia digital.

Instado a se manifestar, o Ministério Público pugnou pela conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva.

Analisando-se o APF e os demais documentos, não se vislumbra ilegalidade na prisão. Foram observadas as normas descritas no Código de Processo Penal, alterado pela Lei 12.403/2011, e os ditames constitucionais previstos no art. 5º, LXII. O Preso, o condutor e as testemunhas foram ouvidos nos presentes autos, estando os termos de oitiva devidamente assinados.

Também se verifica acostado ao procedimento nota de culpa, devidamente assinada pelo Flagranteado, auto de exibição e apreensão, recibo de entrega de preso e auto de restituição da *res furtiva*. Constam nos autos, ainda, as advertências legais



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
Plantão Judiciário 1º grau

Justiça Gratuita

fls. 21

Av. Tancredo Neves, nº 4197 Parque Bela Vista, Pituba - CEP  
40040-380, Fone: (71) 33200000, Salvador-BA - E-mail:  
pjd@tjba.jus.br

quanto aos direitos do mesmo.

Isto posto, e inexistindo vícios formais no respectivo APF, homologo a prisão em flagrante de **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**.

**Passo à análise da necessidade da conversão do flagrante em prisão preventiva.**

Da análise dos autos, verifica-se que o Acusado foi preso em estado de flagrância, nas proximidades da Avenida San Martin em direção ao Largo do Tanque, nesta Capital, quando Policiais Militares foram acionados por um cidadão, que identificou-se como proprietário de um estabelecimento comercial que estava sendo assaltado. Chegando ao local indicado o suposto autor do delito estava saindo do estabelecimento e empreendeu fuga ao avistar a guarnição policial, efetuando um disparo em direção à guarnição, sendo alcançado e detido por populares.

Ouvido pela Autoridade Policial, o Acusado admitiu a prática do crime, aduzindo que encontra-se desempregado e que não portava arma de fogo.

A prisão preventiva, de natureza cautelar, é medida excepcional, e pode ser decretada pelo Magistrado em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal, desde que se entenda pela necessidade da custódia, o que se afere através da presença dos pressupostos consignados nos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal. **Examinando-se os presentes autos, verifica-se a existência de indícios acerca da autoria e materialidade, bem como que estão presentes os pressupostos autorizadores do decreto preventivo.**

Em tese, observa-se o envolvimento do Flagranteado em crimes dolosos, que possui pena máxima, privativa de liberdade, superior a 04 (quatro) anos, punível com reclusão.

Trata-se de crime de roubo, praticado mediante grave ameaça, que em si revela a potencialidade do delito e, pois, a necessidade e a adequação da



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
Plantão Judiciário 1º grau

Av. Tancredo Neves, nº 4197 Parque Bela Vista, Pituba - CEP  
40040-380, Fone: (71) 33200000, Salvador-BA - E-mail:  
pjd@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

fls. 22

custódia cautelar do Acusado, impondo a promoção da garantia da ordem pública justamente para que se evite a prática de outros delitos, impeça o próprio preso de executar outros crimes, dê efetividade ao efeito preventivo da sanção penal, e faculte que não se impere na sociedade o sentimento de impunidade do ilícito penal, pois ela não se permite tolerar o retorno do Flagranteado ao seu convívio, ao menos temporariamente.

Entendo, pois, que, por ora, não se impõe a concessão de liberdade provisória ao Acusado, posto que os elementos colacionados ao APF demonstram a necessidade da segregação cautelar do conduzido.

Com efeito, para a decretação da prisão preventiva, a lei exige a presença dos requisitos e pressupostos insculpidos nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal.

*"Art. 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.*

*Parágrafo único. A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º). (NR)*

*Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva:*

*I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos;*

*II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal;*

*III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência;*



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
Plantão Judiciário 1º grau

Av. Tancredo Neves, nº 4197 Parque Bela Vista, Pituba - CEP  
40040-380, Fone: (71) 33200000, Salvador-BA - E-mail:  
pjd@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

fls. 22

custódia cautelar do Acusado, impondo a promoção da garantia da ordem pública justamente para que se evite a prática de outros delitos, impeça o próprio preso de executar outros crimes, dê efetividade ao efeito preventivo da sanção penal, e faculte que não se impere na sociedade o sentimento de impunidade do ilícito penal, pois ela não se permite tolerar o retorno do Flagranteado ao seu convívio, ao menos temporariamente.

Entendo, pois, que, por ora, não se impõe a concessão de liberdade provisória ao Acusado, posto que os elementos colacionados ao APF demonstram a necessidade da segregação cautelar do conduzido.

Com efeito, para a decretação da prisão preventiva, a lei exige a presença dos requisitos e pressupostos insculpidos nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal.

*"Art. 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.*

*Parágrafo único. A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º). (NR)*

*Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva:*

*I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos;*

*II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal;*

*III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência;*



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
Plantão Judiciário 1º grau

Av. Tancredo Neves, nº 4197 Parque Bela Vista, Pituba - CEP  
40040-380, Fone: (71) 33200000, Salvador-BA - E-mail:  
pjd@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

fls. 23

*IV - (revogado).*

*Parágrafo único. Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida."*

A prova da materialidade e os indícios de autoria restaram demonstrados nos autos, pelo auto de exibição e apreensão e auto entrega, bem como pelos depoimentos colhidos no presente APF, estando a versão narrada pelas testemunhas em total consonância com o relato produzido pelos policiais responsáveis pela prisão do Acusado, tendo o mesmo sido, de pronto, reconhecido como autor do delito.

Assim, como forma de evitar a reiteração de atos desta natureza pelo Inculpado, portanto, afigura-se pertinente a permanência da segregação, com espeque na garantia da ordem pública e da aplicação da Lei Penal, não se revelando, neste momento, indicada a sua soltura.

Diante do exposto, **homologando o flagrante lavrado pela Autoridade Policial, acolho a representação formulada, assim como o parecer ministerial e CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE DE ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS, qualificado nos autos, EM PRISÃO PREVENTIVA, DIANTE DA NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA E A CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL.**

**Sirva a presente decisão como mandado de prisão para os devidos fins.**

Intime-se, inclusive o Ministério Público. Cumpra-se.

Salvador(BA), 05 de fevereiro de 2017.

Albênio Lima da Silva Honório



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
Plantão Judiciário 1º grau

Av. Tancredo Neves, nº 4197 Parque Bela Vista, Pituba - CEP  
40040-380, Fone: (71) 33200000, Salvador-BA - E-mail:  
pjd@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

fls. 24

Juiz de Direito



## ANEXO C – Relatório Policial



30

ESTADO DA BAHIA  
SECRETARIA DA SEGURANÇA PÚBLICA  
POLÍCIA CIVIL DA BAHIA  
4ª DELEGACIA TERRITORIAL  
Rua Aristóteles Góes, nº 01 – São Caetano  
Tel.: (71) 3117-8404 / 3117-8412

**INQUÉRITO POLICIAL Nº 026/2017****RELATÓRIO**

**INDICIADO:** ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS, brasileiro, solteiro, ajudante de pedreiro, natural de Salvador- BA, portador do RG 07591168270 SSP/BA, nascido em 06/03/1978, filho de Almiro Almeida dos Santos e Eliete Pereira dos Santos, residente na Travessa Coronel Serra Martins, nº 16-A, Liberdade, Salvador/BA.

**VÍTIMA:** Farmácia San Matins.

**LEGISLAÇÃO INFRINGIDA:** Artigo 157, do Código Penal Brasileiro.

O procedimento inquisitorial foi instaurado mediante a lavratura da prisão em flagrante, já que o indiciado fora perseguido logo após ter praticado o roubo a Farmácia, sendo detido com os itens subtraídos (fls. 02/08).

Nas declarações dos guardas municipais que participaram da diligência que culminou na prisão do indiciado fora dito que foram acionados pelo proprietário do estabelecimento noticiando que estava ocorrendo um roubo no interior de sua farmácia. Ao se deslocarem para o comércio, se deparam com o acusado saindo do local e deflagrando um disparo em direção a equipe, tendo sido feito um disparo para cima pela guarda para que parasse, porém o mesmo saiu correndo em direção a Santa Mônica, onde acabou detido por populares, estando ainda em seu poder a quantia de R\$ 86,00 em espécie e os itens subtraídos. Diante de tais fatos o acusado e a vítima foram apresentados na Central de Flagrantes para as providências cabíveis (fls. 03/05).



38

Em seu interrogatório o acusado, confessa o roubo ao estabelecimento, afirmando que já o havia feito em outras quatro oportunidades, negou a princípio, mas depois decidiu confessar, porém refuta o fato de estar portando arma e ter deflagrado disparo contra a guarda. Alega que roubou simulando estar armado porque está desempregado e precisa sustentar a si e seus dois filhos, tendo noticiado ainda já ter sido preso em três oportunidades por furto e roubo, sendo que sua última detenção fora de cinco meses (fls. 06/07).

Em suas declarações, a vítima informa que estava no interior da farmácia com seu sócio e dois funcionários, quando o indiciado simulando estar armado e sob ameaça exigiu o dinheiro do caixa e pegou alguns produtos, tendo o declarante conseguido sair do estabelecimento pela porta lateral e acionar a equipe da guarda que passava pela Av. San Martin naquele momento, o que ensejou a perseguição e captura do indiciado, que já roubou seu estabelecimento por cinco vezes, porém não registrou tais fatos (fls. 08).

Expediu-se o auto de exibição e apreensão, o auto de entrega e a nota de culpa (fls. 09/12).

Oficiou-se o Judiciário, ao Ministério Público, e a Defensoria Pública, para comunicar a prisão em flagrante do indiciado (fls. 13/15).

Acostou-se aos autos a guia de exame médico legal, a Pesquisa no Portal da SSP sobre o investigado, a cópia do RG e a certidão da ocorrência relativa ao fato (fls. 16/18).

Acostou-se aos autos a decisão Interlocutória que decretou a prisão preventiva do indiciado (fls. 23/27).

Através de ofício solicitou-se ao CEDEP os antecedentes criminais dos indiciados, assim como seus boletins individuais (fl. 28/29).

Feita a cronologia dos acontecimentos, inicia o signatário a formar sua opinião sobre os depoimentos e documentos anexados aos autos nos parágrafos seguintes.

O indiciado possui muita experiência no crime, pois pelas suas conduções, prisões e procedimentos que responde, tal circunstância é facilmente perceptível. Como se não fosse suficiente, confessa já ter roubado a mesma farmácia em quatro oportunidades





32

distintas, mas a vítima alega que foram cinco e que em nenhuma das vezes registrou o fato na Delegacia.

Certamente o acusado não deve ter roubado apenas a farmácia em questão, por isso pode-se afirmar sem sombra de dúvida, tão claro como o sol ao meio dia, que o indiciado é um indivíduo experiente e que precisa refletir sobre seus atos um período maior, já que seu cerceamento de liberdade anterior não fora suficiente para que mudasse sua postura.

Além disso, caso permaneça em liberdade será um estímulo para que continue a delinquir e causar prejuízos a terceiros, que muitas vezes lutam para manter seu "negócio" em dia, com carga tributária acachapante, aviltante e esmagadora, para um infeliz deste sangrar ainda mais o empresário.

Como sociedade deveríamos cobrar providências enérgicas dos dirigentes e políticas públicas sérias para que este país pudesse mudar de fato, ao invés de sermos coniventes com a marginalidade, tolerantes com a corrupção e passivos em relação aos abusos que diariamente presenciamos.

Diante dos fatos ora noticiados, comprovada a autoria e materialidade, não resta alternativa que o indiciamento de **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**, por ter infringido o Artigo 157 do Código Penal Brasileiro.

É o Relatório.

Salvador, 10 de fevereiro de 2017.

Bel. Nilton Tormes e Araújo  
Delegado de Polícia Titular

## ANEXO D – Denúncia



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
Plantão Judiciário 1º grau  
Av. Tancredo Neves, nº 4197 Parque Bela Vista, Pituba - CEP  
40040-380, Fone: (71) 33200000, Salvador-BA - E-mail:  
pjd@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

fls. 20

<b>DECISÃO INTERLOCUTÓRIA</b>
-------------------------------

Processo nº: **0303097-24.2017.8.05.0001**  
Classe – Assunto: **Auto de Prisão Em Flagrante - Roubo**  
Autor: **Central de Flagrantes Região Iguatemi**  
Réu: **Ulemborg Santos dos Santos**

Vistos, etc.

A Autoridade Policial comunicou a prisão em flagrante de **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**, qualificado nos autos, ocorrida em 04 de fevereiro de 2017, em razão da suposta prática do delito tipificado no art. 157 do CPB, representando, ao final, pela conversão da prisão em flagrante do Acusado em prisão preventiva.

Foi apresentado neste Juízo do Plantão Judiciário de 1º Grau da Capital o Flagranteado **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS** para realização de audiência de custódia, na forma da resolução n.º 213/2015 do CNJ, tendo sido oitivados a Nobre Representante do Ministério Público, o Ilustre Defensore o Conduzido, com gravação dos áudios em mídia digital.

Instado a se manifestar, o Ministério Público pugnou pela conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva.

Analisando-se o APF e os demais documentos, não se vislumbra ilegalidade na prisão. Foram observadas as normas descritas no Código de Processo Penal, alterado pela Lei 12.403/2011, e os ditames constitucionais previstos no art. 5º, LXII. O Preso, o condutor e as testemunhas foram ouvidos nos presentes autos, estando os termos de oitiva devidamente assinados.

Também se verifica acostado ao procedimento nota de culpa, devidamente assinada pelo Flagranteado, auto de exibição e apreensão, recibo de entrega de preso e auto de restituição da *res furtiva*. Constam nos autos, ainda, as advertências legais



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
Plantão Judiciário 1º grau

Av. Tancredo Neves, nº 4197 Parque Bela Vista, Pituba - CEP  
40040-380, Fone: (71) 33200000, Salvador-BA - E-mail:  
pjd@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

fls. 23

IV - (revogado).

*Parágrafo único. Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida."*

A prova da materialidade e os indícios de autoria restaram demonstrados nos autos, pelo auto de exibição e apreensão e auto entrega, bem como pelos depoimentos colhidos no presente APF, estando a versão narrada pelas testemunhas em total consonância com o relato produzido pelos policiais responsáveis pela prisão do Acusado, tendo o mesmo sido, de pronto, reconhecido como autor do delito.

Assim, como forma de evitar a reiteração de atos desta natureza pelo Inculpado, portanto, afigura-se pertinente a permanência da segregação, com espeque na garantia da ordem pública e da aplicação da Lei Penal, não se revelando, neste momento, indicada a sua soltura.

Diante do exposto, **homologando o flagrante lavrado pela Autoridade Policial, acolho a representação formulada, assim como o parecer ministerial e CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE DE ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS, qualificado nos autos, EM PRISÃO PREVENTIVA, DIANTE DA NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA E A CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL.**

**Sirva a presente decisão como mandado de prisão para os devidos fins.**

Intime-se, inclusive o Ministério Público. Cumpra-se.

Salvador(BA), 05 de fevereiro de 2017.

Albênio Lima da Silva Honório



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
Plantão Judiciário 1º grau

Av. Tancredo Neves, nº 4197 Parque Bela Vista, Pituba - CEP  
40040-380, Fone: (71) 33200000, Salvador-BA - E-mail:  
pjd@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

fls. 21

quanto aos direitos do mesmo.

Isto posto, e inexistindo vícios formais no respectivo APF, homologo a prisão em flagrante de **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**.

**Passo à análise da necessidade da conversão do flagrante em prisão preventiva.**

Da análise dos autos, verifica-se que o Acusado foi preso em estado de flagrância, nas proximidades da Avenida San Martin em direção ao Largo do Tanque, nesta Capital, quando Policiais Militares foram acionados por um cidadão, que identificou-se como proprietário de um estabelecimento comercial que estava sendo assaltado. Chegando ao local indicado o suposto autor do delito estava saindo do estabelecimento e empreendeu fuga ao avistar a guarnição policial, efetuando um disparo em direção à guarnição, sendo alcançado e detido por populares.

Ouvido pela Autoridade Policial, o Acusado admitiu a prática do crime, aduzindo que encontra-se desempregado e que não portava arma de fogo.

A prisão preventiva, de natureza cautelar, é medida excepcional, e pode ser decretada pelo Magistrado em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal, desde que se entenda pela necessidade da custódia, o que se afere através da presença dos pressupostos consignados nos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal. **Examinando-se os presentes autos, verifica-se a existência de indícios acerca da autoria e materialidade, bem como que estão presentes os pressupostos autorizadores do decreto preventivo.**

Em tese, observa-se o envolvimento do Flagranteado em crimes dolosos, que possui pena máxima, privativa de liberdade, superior a 04 (quatro) anos, punível com reclusão.

Trata-se de crime de roubo, praticado mediante grave ameaça, que em si revela a potencialidade do delito e, pois, a necessidade e a adequação da



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
Plantão Judiciário 1º grau

Av. Tancredo Neves, nº 4197 Parque Bela Vista, Pituba - CEP  
40040-380, Fone: (71) 33200000, Salvador-BA - E-mail:  
pjd@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

fls. 24

Juiz de Direito

## ANEXO E – Resposta à acusação



*Instituição essencial à função jurisdicional do Estado*  
**NÚCLEO CRIMINAL E EXECUÇÕES PENAIS**

fls. 51

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 8.ª VARA  
 CRIME DESTA COMARCA DE SALVADOR/BA**

**PROCESSO N.º . 0508587-43.2017.8.05.0001**

**ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**, já qualificado nos autos da Ação Penal em epígrafe, por intermédio da Defensora Pública Estadual que a esta subscreve, com endereço funcional constante no rodapé deste petitório, constituído na forma do inciso I do art. 148 da Lei Complementar Estadual 26/06<sup>1</sup>, de modo a gozar das prerrogativas inseridas no inciso II do mesmo artigo e diploma legal retroaludidos<sup>2</sup>, designada por esse Juízo para patrocinar a defesa do Réu, vem, perante V.EXA., apresentar, **DEFESA PRÉVIA**, nos termos do art. 396 e 396-A do CPP, aduzindo o seguinte:

<sup>1</sup> Art. 148- Constituem prerrogativas dos Defensores Públicos: I- representar os sujeitos de direito, destinatários das funções institucionais da Defensoria Pública ou a coletividade, em processo administrativo ou judicial, **independentemente de mandato**, ressalvado os casos para os quais a lei exija poderes especiais;

<sup>2</sup> Art. 148-(...): II- receber intimação pessoal em qualquer processo administrativo ou judicial e em qualquer instância administrativa ou grau de jurisdição, contando-se-lhe em dobro todos os prazos;

Fórum Criminal de Sussuarana • Andar Térreo  
 Avenida Ulysses Guimarães, nº 1469 • Sussuarana • Salvador – Bahia  
 Tel (71) 3320.6500 Fax (71) 32437236

1





*Instituição essencial à função jurisdicional do Estado*  
**NÚCLEO CRIMINAL E EXECUÇÕES PENAIS**

Os fatos não ocorreram nos termos da Denúncia, entretanto a Defesa se reserva para discutir o mérito na fase de alegações finais.

Nesta oportunidade, como meio de prova, requer todos os meios de prova em direito admitidos, notadamente a prova testemunhal cujo rol segue ao final.

Nestes termos,  
 Pede deferimento.  
 Salvador, 28 de março de 2017.

**LILIANA SENA CAVALCANTE**  
**DEFENSORA PÚBLICA**

**ROL DE TESTEMUNHAS:**

1. **ELINA MARIA FREITAS;**
2. **MARIA ALINE DANTAS;**
3. **CARLOS LIMA CARDOSO.**

## ANEXO F – Termo da audiência



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
 Comarca de Salvador  
 8ª Vara Criminal  
 Av. Ulysses Guimarães, 690, 3º Andar do Fórum  
 Criminal, Sussuarana - CEP 41213-000, Fone:  
 3460-8044/8040, Salvador-BA - E-mail:  
 8vcrime@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

Réu Preso

<b>TERMO DE AUDIÊNCIA</b>
---------------------------

Processo nº: **0508587-43.2017.8.05.0001**  
 Classe – Assunto: **Ação Penal - Procedimento Ordinário - Roubo**  
 Autor: **MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DA BAHIA**  
 Réu: **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**

Aos 19/06/2017 às 10:00h, nesta Comarca de Salvador, Capital do Estado da Bahia, na sala de audiências desta 8ª Vara Criminal. **Presentes** a M.M. Juíza de Direito Dra. Jacqueline de Andrade Campos, a Promotora de Justiça, Dra. Cecília Pondé Luz do Nascimento, e o Defensor Pública, Dr. José Ganem Neto, bem como o acusado Ulembert Santos dos Santos e a testemunha arrolada pela defesa, Maria das Dores Ferreira Santos. **Ausente**, o preposto da Farmácia, Reinan Lemos de Brito. **Aberta a audiência**, pela Promotora de Justiça foi dito que desistia da oitiva da testemunha, Reinan Lemos de Brito. Em seguida, foi colhido o depoimento da testemunha, Maria das Dores Ferreira Santos, arrolada pela defesa do acusado. Prosseguindo, pelo Juiz foi qualificado e interrogado o acusado Ulembert Santos dos Santos. O Ministério Público requereu a título de diligências, a juntada aos autos do Espelho Processual emitido pelo Sistema de Automação Judicial-SAJ atualizado do acusado. Pedido deferido. Foi fixado prazo de lei para apresentação de memoriais em substituição as alegações finais, de forma sucessiva, iniciando pelo Ministério Público e, após a conclusão. E nada mais havendo, mandou a Exma. Juíza encerrar este termo, que lido e achado conforme, vai por todos assinado. Eu, Keyla Teles dos Santos, estagiária de Direito, o digitei.

**Cláudio Césare Braga Pereira**  
 Juiz de Direito

REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO:

DEFENSOR PÚBLICA:

ACUSADO:

*Ulembert Santos dos Santos*



## ANEXO G – Memórias MP

fls. 98

**PROMOTORIA DE JUSTIÇA DA 8ª VARA CRIME DESTA CAPITAL****Promotora:** Belª. Cecília Pondé Luz do Nascimento**Data:** 03.07.2017**Autor(es):** ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**Natureza:** ROUBO**Processo(s):** 0508587-43.2017.8.05.0001**MEMORIAIS:**

O acusado acima nominado foi denunciado como incurso nas penalidades previstas no art.157 caput do CPB, pois no dia 04 de fevereiro do ano em curso, por volta de 15h, no interior da Farmácia San Martin, localizada na Avenida San Martin, nesta cidade, mediante grave ameaça, simulando estar armado, ter subtraído a importância de R\$86,00 (oitenta e seis reais); 2 frascos de Listerine, no valor de R\$ 18,47 (dezoito reais e quarenta e sete centavos) cada e 1 frasco de creme corporal Cicatricure, no valor de R\$50,00 (cinquenta reais).

A denúncia foi recebida em 17 de fevereiro do ano em curso, através da decisão interlocutória de fls.40. Às fls. 51/52 o acusado apresentou resposta à acusação.

A materialidade delitiva se encontra positivada as fls. 12, conforme auto de exibição e apreensão, bem como a autoria atribuída ao denunciado se encontra, da mesma forma, comprovada com as provas produzidas neste processo, fls.05. Vejamos.

Ouvida em juízo, através sistema audiovisual a **testemunha de acusação Marcos Vinícius dos Santos Cruz** informou *que se recordava dos fatos e que, inicialmente estava na companhia de dois colegas de trabalho transitando na avenida referida, quando foram acionados pelo dono da Farmácia que informou que estava tendo um assalto no estabelecimento. Que*

*quando ele e os colegas chegaram ao local se deparam com o denunciado portando uma sacola. Dada voz de parada, o acusado correu, entrando em uma rua do Curuzu, sendo perseguido. Narra ainda que, o acusado continuou fugindo, sendo localizado mais a frente, após ser detido por populares, que o agrediram fisicamente. Que com o réu não foi encontrada arma de fogo. Que reconhece o acusado presente na assentada como a pessoa que foi detida no dia dos fatos.*

Corroborando o que foi dito anteriormente, **a testemunha de acusação Lucas Gama Pepe**, ouvida em juízo, através sistema audiovisual informou *que se recordava dos fatos, e que no dia estava passando com colegas de trabalho, e que a avenida estava um pouco congestionada, quando o dono da farmácia conseguiu sair do estabelecimento, enquanto o acusado estava efetuando o assalto, e solicitou o apoio da guarnição da guarda municipal . Seguiu firmando que quando chegou ao local do evento delituoso, o réu estava saindo da farmácia com um saco na mão. Foi dada voz de parada e ele correu, sendo que antes de entrar na Rua do Curuzu efetuou um disparo de arma de fogo. Que o denunciado logo em seguida foi contido por populares, sendo encontrado apenas com o produto do roubo e sem a arma. Que acredita que o acusado tenha dispensado a arma.*

**A testemunha de acusação Liliane Souza dos Santos** ouvida através de sistema audiovisual, apertada síntese informou *que se recordava dos fatos. Que estava na companhia de dois colegas passando em uma viatura na Avenida San Martim quando o dono da farmácia parou a viatura informando que a mesma estava sendo assaltada. Que ela e os colegas foram até o local, e lá chegando encontraram o acusado saindo com uma sacola na mão, ocasião em que efetuou um disparo de arma de fogo contra a guarnição e saiu correndo. Que logo em seguida o acusado foi encontrado detido por populares. Que foi entregue a declarante e aos seus colegas uma sacola contendo itens da farmácia e uma quantia em dinheiro. Que não foi encontrado com o acusado a arma utilizada no delito, acreditando a declarante que provavelmente fora descartada durante a fuga.*

Ouvida em juízo através de sistema audiovisual a **testemunha de defesa do acusado, Maria das Dores Ferreira Santos**, não trouxe nenhuma informação que ajudasse a esclarecer os fatos em apuração, atestando apenas sua idoneidade. Informou ainda, que na época dos fatos o réu estava desempregado, e que já ouviu boatos de que ele utilizava drogas, e já ouviu falar que ele também já havia sido preso.

O acusado ouvido em juízo, através de sistema de audiovisual, *confessou o delito, ainda que tenha apresentado uma versão própria dos fatos, negou que tenha simulado estar armado ou que que portava arma de fogo, e que correu porque a Guarda Municipal já chegou atirando. Negou que tenha subtraído qualquer valor em dinheiro, e que após sair da farmácia deixou o saco dos produtos no chão. E que quando foi abordado não foi encontrado nada consigo.*

Desta forma, não restam dúvidas de que o acusado cometeu o crime descrito na denúncia, com o que requer este Órgão a sua **CONDENAÇÃO como incurso nos termos da exordial e, uma vez que confessou a prática do crime, que lhe seja aplicada a atenuante da confissão espontânea, com o que se fará a mais lúdima Justiça.**

Salvador, 03 de julho de 2017.

**Bela. CECÍLIA PONDÉ LUZ DO NASCIMENTO**  
**Promotora de Justiça**

**Edjane da Silva Marinho Sousa**  
**Estagiária do MPE**

## ANEXO H – Memoriais Defensoria



Instituição essencial à função jurisdicional do Estado  
**NÚCLEO CRIMINAL E EXECUÇÕES PENAIS**

EXM<sup>o</sup> SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA 8<sup>a</sup> VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SALVADOR-BA.

PROCESSO N<sup>o</sup> 0508587-43.2017.8.05.0001

**ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**, já qualificado nos autos da Ação Penal em epígrafe, por intermédio da Defensora Pública que subscreve a presente e de seu respectivo estagiário, vem perante Vossa Excelência apresentar **ALEGAÇÕES FINAIS DE DEFESA**, aduzindo e requerendo o seguinte:

#### 1. DOS FATOS

Narra a inicial acusatória que no dia 04 de fevereiro de 2017, por volta das 15h, o ora denunciado subtraiu, mediante grave ameaça, consistente na simulação de arma de fogo, no interior da Farmácia San Martin, localizada na Av. General San Martin, nesta Capital, a importância de R\$ 86,00 (oitenta e seis reais); 02 (dois) frascos de LISTERINE, no valor de R\$ 18,47 (dezoito reais e quarenta e sete centavos) cada; 02 (dois) frascos de shampoo e condicionador MONANGE, no valor de R\$ 5,80 (cinco reais e oitenta centavos) cada e 01 (um) frasco

Avenida Ulisses Guimarães, nº 3.386, Edf. MultiCab Empresarial CEP - 41.219-400  
 Sussuarana, Salvador/Bahia - Tel (71) 3117-9118/9119

fls. 104

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por LILIANA SENA CAVALCANTE. Protocolado em 26/07/2017 às 16:32:57, sob o número WEB1-17.01265479-1. Para acessar os autos processuais, acesse o site <http://www.jba.jus.br>, informe o processo 0508587-43.2017.8.05.0001 e o código 38BA412.



Instituição essencial à função jurisdicional do Estado  
**NÚCLEO CRIMINAL E EXECUÇÕES PENAIS**

de creme corporal CICATRICURE, no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais).

Ao ser interrogado por este Mm Juízo, o Réu confessou a prática delitativa, esclarecendo, entretanto, que apenas entrou na farmácia, agarrou a quantia que estava no caixa e tentou fugir, quando foi detido.

"que não todos verdadeiros os fatos...não tinha nada o que comer em casa... passei o dia procurando um bico...bico de qualquer coisa, mas não achei nada...que estava voltando para casa quando lhe bateu esta loucura ...foi quando entrei na farmácia a fim de pegar qualquer coisa, não simulei que estava armado nem nada... assim que eu entrei meti a mão no caixa e tentei pegar qualquer coisa, gritaram pega ladrão, eu larguei tudo e sai andando; neste momento vinha uma viatura que já chegou atirando; que corri, ...fui pego por um guarda municipal; que não pegou dinheiro nenhum não...que nada foi encontrado com o réu; que foi preso num espaço de 10 minutos; que não pegou nada em dinheiro;...que só fez pegar o produto que não teve contado contato com funcionário da farmácia; que já foi preso e processado; que quando foi pego não tinha nada em mãos"

## 2. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE FURTO NA MODALIDADE TENTADA

É essencial para que fique caracterizado o crime de roubo que a subtração de determinado bem ocorra mediante grave ameaça ou violência à pessoa. No caso em debate não estão presentes



*Instituição essencial à função jurisdicional do Estado*  
**NÚCLEO CRIMINAL E EXECUÇÕES PENAIS**

que o acusado perpetrar foi o furto, em sua modalidade tentada, visto que sequer levou os produtos furtados consigo quando empreendeu fuga da guarnição da Guarda Civil Municipal.

Ora, a tipicidade e legalidade inerentes ao Direito Penal não permitem que se interprete as elementares de forma extensiva, ampliando seu alcance para atribuir pena mais gravosa ao réu, como pretende o Ministério Público. O tipo penal do delito de roubo diz claramente que a subtração da coisa deve se dar "MEDIANTE GRAVE AMEAÇA OU VIOLÊNCIA A PESSOA".

Ademais, deve-se dizer que apenas a vítima poderia provar o contrário. Tendo o Ministério Público desistido de sua oitiva, não há nos autos qualquer prova de que houve violência ou grave ameaça.

Os depoimentos dos guardas civis municipais (os quais não presenciaram o fato, apenas encontraram o denunciado logo após o ocorrido), servem apenas para imputar a autoria delitiva ao réu, sem contudo conseguir demonstrar se houve ou não grave ameaça.

Por fim, importante ressaltar que o furto ocorrido se deu na modalidade tentada já que o acusado não chegou sequer a ter a posse das coisas posto que abandonou a res furtiva no local do delito antes de empreender fuga.

**Desse modo, faz-se necessária a desclassificação do delito para o tipo de furto simples na modalidade tentada, tendo em**



*Instituição essencial à função jurisdicional do Estado*  
**NÚCLEO CRIMINAL E EXECUÇÕES PENAIS**

---

LILIANA SENA CAVALCANTE

**Defensora Pública**

GILSON CASTRO GUEDES JUNIOR

**Estagiário da Defensoria Pública**

---

Avenida Ulisses Guimarães, nº 3.386, Edf. MultiCab Empresarial CEP - 41.219-400  
Sussuarana, Salvador/Bahia - Tel (71) 3117-9118/9119

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por LILIANA SENA CAVALCANTE. Para acessar os autos processuais, acesse o site <http://www.tjba.jus.br>, informe o processo 0508587-43.2017.8.05.0001 e o código 38BA412.



## ANEXOS I – Sentença



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
8ª Vara Criminal

Av. Ulysses Guimarães, 690, 3º Andar do Fórum Criminal,  
Sussuarana - CEP 41213-000, Fone: 3460-8044/8040, Salvador-  
BA - E-mail: 8vcrime@tjba.jus.br  
8vcrime@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

Réu Preso

fls. 112

<b>SENTENÇA</b>
-----------------

Processo nº: **0508587-43.2017.8.05.0001**  
Classe – Assunto: **Ação Penal - Procedimento Ordinário - Roubo**  
Autor: **MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DA BAHIA**  
Réu: **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS**

Vistos, etc.

O Ministério Público Estadual, lastreado no inquérito policial, registrado sob o número 026/2017, ofereceu **DENÚNCIA** contra **ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS, devidamente qualificado, imputando-lhe a prática do delito previsto no art. 157, caput, do Código Penal.**

Aduz a peça inicial que no dia 04 de fevereiro de 2017, por volta das 15h, o Denunciado adentrou na Farmácia San Martin, localizada na Av. General San Martin, nesta Capital, anunciou o assalto e subtraiu, mediante grave ameaça, consistente na simulação de arma de fogo ao colocar a mão sobre a camisa, a importância de R\$ 86,00 (oitenta e seis reais) que se encontrava no caixa; 2 (dois) fracos de LISTERINE, no valor de R\$ 18,47 (dezoito reais e quarenta e sete centavos) cada; 02 (dois) frascos de shampoo e condicionador MONANGE, no valor de R\$ 5,80 (cinco reais e oitenta centavos) cada e 01 (um) frasco de creme corporal CICATRICURE, no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais).

Narra ainda a denúncia que um dos sócios do estabelecimento que se encontrava na parte interna da farmácia conseguiu sair por uma porta lateral e acionar uma guarnição da Guarda Municipal a qual se deslocou até a referida farmácia e já encontrou o denunciado saindo do estabelecimento, ocasião em que o mesmo empreendeu fuga, mas foi detido por populares e, em seguida, alcançado pelos guardas, que ao abordarem encontraram a quantia de oitenta e seis reais e os demais produtos subtraídos.

O réu encontra-se preso, em virtude de decisão que converteu a sua prisão em flagrante em custódia preventiva, em 05/02/2017, observando o envolvimento do acusado em outros crimes dolosos punidos com pena máxima privativa de liberdade superior a 04 (quatro) anos, conforme documentos de fls. 20/24 dos autos de prisão em flagrante de nº 0303097-24.2017, em apenso.





PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
8ª Vara Criminal

Av. Ulysses Guimarães, 690, 3º Andar do Fórum Criminal,  
Sussuarana - CEP 41213-000, Fone: 3460-8044/8040, Salvador-  
BA - E-mail: 8vcrime@tjba.jus.br  
8vcrime@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

Réu Preso

fls. 113

A denúncia foi recebida em 17.02.2017 (fl. 40), havendo sido regularmente citado o acusado (fl. 43), que apresentou resposta à acusação, através da Defensoria Pública (fls. 51/52).

Não se verificando hipótese de absolvição sumária, seguiu-se a instrução processual com a oitiva das testemunhas arroladas na denúncia (fls. 64/66) e na defesa (fls. 87), bem como o interrogatório do acusado (fl. 85).

Encerrada a instrução criminal, o Ministério Público apresentou alegações finais, requerendo a procedência da ação penal com a condenação do acusado nos termos da denúncia (fls. 98/100).

A Defesa, em seus memoriais, requereu a desclassificação para o delito de furto na modalidade tentada e a aplicação da atenuante genérica da confissão espontânea (fls. 104/111).

Antecedentes criminais acostado às fls. 94/95.

**É o relatório. Passo a decidir.**

A materialidade delitiva encontra-se positivada nos autos através do Auto de Exibição e Apreensão (fl. 12), dos depoimentos colhidos ao longo da instrução processual, e da apreensão em poder do acusado da quantia de R\$ 86,00 (oitenta e seis reais), 02 frascos de LISTERINE, avaliado cada um a R\$ 18,47 (dezoito reais e quarenta e sete centavos), 02 frascos shampoo e condicionador MONAGE, avaliados cada um a R\$ 5,80 (cinco reais e oitenta centavos), 01 frasco de creme corporal CICATRICURE no valor R\$ 50,00 (cinquenta reais), pertencentes à farmácia que foi vítima do delito.

No tocante a autoria delitiva, as provas trazidas à colação, notadamente a declaração da vítima, tanto na fase investigativa, quanto em Juízo, robustecida pelos depoimentos testemunhais colhidos durante a instrução processual, autorizam a conclusão de haver o mesmo cometido o crime perpetrado.

Com efeito, a ação empregada pelo agente para a consumação da empreitada criminoso encontra-se demonstrada na declaração prestada pelo proprietário da Farmácia San Martin (vítima), perante a autoridade policial, cujo



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
8ª Vara Criminal

Av. Ulysses Guimarães, 690, 3º Andar do Fórum Criminal,  
Sussuarana - CEP 41213-000, Fone: 3460-8044/8040, Salvador-  
BA - E-mail: 8vcrime@tjba.jus.br  
8vcrime@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

Réu Preso

fls. 114

trecho merece ser trazido a colação:

*"o declarante se encontrava no interior da farmácia, laborando, quando um indivíduo adentrou no respectivo estabelecimento onde se encontrava 02 funcionárias e mais 01 sócio e anunciou o assalto, colocando a mão sobre a camisa, onde supostamente estaria uma arma de fogo, e mediante ameaça exigiu o dinheiro que encontrava no caixa, valor este de R\$ 86,00, se apoderando ainda de 02 frascos LISTERINE – avaliado cada um R4 18,47, 02 frascos shampoo e condicionador MONANGE avaliados cada um – 5,80 e 01 frasco de creme corporal CICATRICURE, no valor de 50,00 (...)." (Reinan Lemos de Brito - fls. 11); grifos originais.*

É pacífico o entendimento, tanto na doutrina como na jurisprudência pátrias, que nos crimes deste jaez, dada a sua natureza clandestina, a narrativa da vítima ganha relevo para embasar um édito condenatório, notadamente quando a versão apresenta-se coerente e respalda-se nos demais elementos de convicção dos autos.

Outrossim, sabe-se que os elementos informativos, colhidos sem a obrigatória observância do contraditório e da ampla defesa, não podem servir, de maneira isolada, como fundamento para a decisão judicial em processo penal. Entretanto, os referidos elementos podem ser utilizados de modo subsidiário e complementar à prova produzida em juízo, conforme inclusive já se pronunciou a 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal (RE-AgR 425.734/MG, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 28/10/2005 p. 57).

Também de relevo a transcrição dos depoimentos prestados em meio audiovisual pelas testemunhas ouvidas em Juízo, em perfeita harmonia com o fato descrito na exordial e com a narrativa prestada pela vítima, formando um conjunto seguro quanto a autoria do crime.

As testemunhas arroladas pela acusação, Marcus Vinicius Santos Luz, Lucas Gama Pepe e Liliane Souza dos Santos, guardas municipais ouvidos em



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
8ª Vara Criminal

Av. Ulysses Guimarães, 690, 3º Andar do Fórum Criminal,  
Sussuarana - CEP 41213-000, Fone: 3460-8044/8040, Salvador-  
BA - E-mail: 8vcrime@tjba.jus.br  
8vcrime@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

Réu Preso

fls. 115

Juízo através do sistema audiovisual (fls. 64/66), em seus depoimentos informaram, em síntese, que estavam transitando na Av. San Martin quando foram acionados pelo proprietário da farmácia, informando que estava havendo um assalto no estabelecimento. Ao se dirigirem para o local, se depararam com o indivíduo saindo da farmácia, com um saco na mão, e quando foi pedido que o mesmo parasse, ele correu e disparou contra a guarnição; ao perseguirem o acusado, que já havia entrado em outra rua do Curuzu, pouco depois o encontraram já detido por populares, sem a sua camisa, sem sandálias e sem arma. Os pertences foram encontrados nas mãos das pessoas que o detiveram. Os depoentes reconheceram o acusado presente à audiência e informaram que a quantia e os demais pertences encontrados foram devolvidos à farmácia.

A testemunha arrolada pela defesa, Maria das Dores Ferreira Santos, (fl. 87), não presenciou os fatos, apenas informando, em suma, sobre a boa conduta social do acusado desde criança, acrescentando que o denunciado é um bom pedreiro.

O acusado, ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS, em seu interrogatório judicial (fl. 85), confirmou parcialmente os fatos contra si imputados, afirmando, em linhas gerais, que não simulou que estava armado. Que quando ia "meter a mão no caixa ou pegar qualquer produto", alguém teria gritado "pega ladrão". Nesse momento o interrogado informa que largou os produtos e saiu andando quando viu a viatura da guarda municipal, mas os guardas já teriam chegado atirando e não teriam mandado ele parar, oportunidade em que o acusado correu e entrou na rua do Curuzu e lá foi parado por um policial militar desarmado e depois de uns 10 a 15 min, foi entregue aos guardas municipais. Afirma que não pegou dinheiro, que nada foi encontrado em seu poder; que não estava drogado ou embriagado. Que já foi preso outras 3 vezes também por roubo e furto. Que está arrependido.

Em que pese o denunciado ter confirmado apenas o furto à farmácia, negando a simulação da arma de fogo na sua conduta delituosa, os depoimentos colhidos em instrução conduzem suficientemente à configuração da autoria do crime de roubo simples, diante da declaração prestada pelo proprietário da



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
8ª Vara Criminal

Av. Ulysses Guimarães, 690, 3º Andar do Fórum Criminal,  
Sussuarana - CEP 41213-000, Fone: 3460-8044/8040, Salvador-  
BA - E-mail: 8vcrime@tjba.jus.br  
8vcrime@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

Réu Preso

fls. 116

farmácia quanto à simulação do uso de arma pelo acusado, ao colocar a mão sob a camisa, consubstanciando assim a grave ameaça na conduta.

Portanto, há de se afastar a alegação defensiva de ausência de violência ou grave ameaça, e, com isso, o pleito de desclassificação para o crime de furto, mantendo-o conforme tipificado na denúncia, roubo simples.

A defesa do acusado, em sede de alegações finais, requereu também a desclassificação para crime na forma tentada. Também não merece acolhida essa tese, em virtude de ter restado demonstrada a posse da *res furtiva* em poder do acusado, ainda que por um breve período de tempo, havendo inclusive o mesmo conseguido empreender fuga, sendo posteriormente interceptado por populares.

Nesse sentido é o entendimento assente do Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Tribunal de Justiça da Bahia a respeito da consumação do crime de roubo:

"Consuma-se o crime de roubo com a simples posse, ainda que breve, do bem subtraído, não sendo necessário que esta se dê de forma mansa e pacífica, sendo inclusive prescindível que o objeto do delito saia da esfera de vigilância da vítima. Precedentes do STF. (TJAL-Apelação 0708960-16.2013.8.02.000, Relator Des. Sebastião Costa Filho, julgamento 09/07/2014.)

*APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO (ART. 157, §2º, I DO CP). PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA A FORMA TENTADA. INVIABILIDADE. CONSUMAÇÃO DO CRIME DE ROUBO NO MOMENTO EM QUE O AGENTE SE TORNA POSSUIDOR DA RES FURTIVA. DESNECESSIDADE DE POSSE MANSA E PACÍFICA. CORRETA FIXAÇÃO DA PENA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O crime de roubo consuma-se com a retirada da coisa da esfera de disponibilidade da vítima, assegurando-se a posse, ainda que passageira, por parte do agente, ou seja, consuma-se quando a coisa sai da posse da vítima, ingressando na do criminoso, não sendo possível a desclassificação para a forma tentada, haja vista que o réu teve a posse da res furtiva. 2. Ademais, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, para a consumação do crime de roubo, não se faz necessário que o agente logre a posse mansa e pacífica do objeto do crime, considerando-se consumado o crime no momento em que o agente se torna possuidor da coisa alheia móvel, sendo prescindível que o objeto subtraído saia da esfera de vigilância da vítima para a caracterização do ilícito. 3. Houve correta individualização e quantificação da pena pelo d. julgador monocrático em todas as fases da dosimetria, não merecendo qualquer reforma a reprimenda aplicada. 4. RECURSO*





PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
8ª Vara Criminal

Justiça Gratuita

Réu Preso

Av. Ulysses Guimarães, 690, 3º Andar do Fórum Criminal,  
Sussuarana - CEP 41213-000, Fone: 3460-8044/8040, Salvador-  
BA - E-mail: 8vcrime@tjba.jus.br  
8vcrime@tjba.jus.br

fls. 117

*DESPROVIDO. (TJ-BA - APL: 03177348720118050001 BA 0317734-87.2011.8.05.0001, Relator: Carlos Roberto Santos Araújo, Data de Julgamento: 03/10/2013, Segunda Camara Criminal - Primeira Turma, Data de Publicação: 18/10/2013).*

Ademais, como se sabe, tratando-se de crime patrimonial, a doutrina e jurisprudência são unânimes no sentido de que a apreensão da *res furtiva* em poder do agente, por representar idôneo liame entre a autoria e o evento, gera presunção de sua responsabilidade, invertendo-se o ônus da prova.

Neste sentido:

*... Tendo a res furtiva sido apreendida em poder do agente, inverte-se o ônus da prova, cabendo ao possuidor demonstrar, de forma inequívoca, que a adquiriu legitimamente. (TJMG - Apelação Criminal 1.0016.09.100377-8/001, Relator (a): Des.(a) Antônio Armando dos Anjos, julgamento em 02/07/2013, publicação da sumula em 09/07/2013)*

*... Sendo indiscutível a prática do delito e tendo sido o acusado preso na posse da res furtiva, ocorre a inversão do ônus da prova, cabendo ao réu comprovar que possuía a coisa de forma legítima. (TJMG - Apelação Criminal 1.0079.12.005017-8/001, Relator (a): Des.(a) Paulo César Dias, julgamento em 28/05/2013, publicação da sumula em 07/06/2013).*

Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE** a peça vestibular acusatória, para **condenar ULEMBERG SANTOS DOS SANTOS, como incurso nas sanções do art. 157, caput, do Código Penal.**

**DOSIMETRIA DA PENA:**

Passo a dosar-lhe a pena consoante o critério trifásico:

Analisando as circunstâncias judiciais, na forma estatuída do art. 59 do Código Penal, verifico: a consciência da ilicitude e reprovabilidade da conduta. O réu possui antecedentes criminais ante a existência de duas condenações transitadas em julgado nos autos das ações penais de nº



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
8ª Vara Criminal

Av. Ulysses Guimarães, 690, 3º Andar do Fórum Criminal,  
Sussuarana - CEP 41213-000, Fone: 3460-8044/8040, Salvador-  
BA - E-mail: 8vcrime@tjba.jus.br  
8vcrime@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

Réu Preso

fls. 118

0151202-31.2008.8.05.0001 e nº 0005653-82.2011.8.05.0001 que tramitaram respectivamente perante a 13ª Vara Criminal e 5ª Vara Criminal desta Comarca, as quais deram origem ao processo de execução de nº 0831187-29.2010 em andamento da 2ª Vara de Execuções Penais estando o sentenciado, ao tempo do fato ora apurado, em gozo do benefício do livramento condicional. Contudo, tendo em vista que tal circunstância implica simultaneamente em reincidência, deixo de valorá-la neste momento para aplicá-la na segunda fase da dosimetria da pena, em observância à Sumula 241 do STJ como forma de evitar o *bis in idem*. A motivação do delito foi a natural à espécie. Não consta dos autos dados que permitam a valoração da sua conduta social. A vítima não contribuiu para a prática do delito.

Considerando as circunstâncias ora analisadas e não vislumbrando elemento que justifique um acréscimo, **fixo-lhe a pena base no mínimo legal, de 04 (quatro) anos de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa.**

Na segunda fase, reconheço a agravante da reincidência estampada no art. 61, inciso I, do Código Penal, conforme mencionado na primeira fase da dosimetria, acrescentando que o livramento condicional foi concedido em 20/03/2014 e o crime ora em julgamento ocorreu em 04/02/2017, portanto antes de transcorrido o período depurador, razão pela qual **agravo a pena em 1/6 (um sex), observando ainda tratar-se de circunstância preponderante, consoante o art. 67 do Código Penal, fixando a pena em 4 (quatro) anos, 8 (oito) meses e 11 (onze) dias-multa.** Não concorrem circunstâncias atenuantes.

Na terceira fase, inexistindo causa de aumento, tampouco de diminuição da pena, **torno-a definitiva a sanção em 4 (quatro) anos, 8 (oito) meses e 11 (onze) dias-multa, a ser cumprida em regime semiaberto, na Colônia Penal Lafayette Coutinho.**

Fixo cada dia-multa no valor 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato, observado o disposto pelo artigo 60, do Código Penal.

Considerando o montante da pena imposta e que o tempo de prisão cautelar não ensejará alteração no regime inicial de cumprimento da pena,



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
8ª Vara Criminal

Av. Ulysses Guimarães, 690, 3º Andar do Fórum Criminal,  
Sussuarana - CEP 41213-000, Fone: 3460-8044/8040, Salvador-  
BA - E-mail: 8vcrime@tjba.jus.br  
8vcrime@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

Réu Preso

fls. 119

reservo ao juízo de execução a detração penal prevista no art. 387, §2º do Código de Processo Penal.

Verifico ainda presentes os mesmos fundamentos que lastream o decreto preventivo, na forma disposta no art. 312 do Código de Processo Penal, notadamente a garantia da ordem pública, sobretudo em face do ora sentenciado possuir duas condenações transitadas em julgado e haver praticado o delito quando em gozo do benefício de livramento condicional, razão pela qual nego ao acusado o direito de recorrer em liberdade.

Não obstante, à luz dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, o ora sentenciado deverá aguardar o trânsito em julgado desta decisão no mesmo regime da pena que ora lhe é imposta, ou seja, no semiaberto, devendo para tanto ser expedida imediatamente Guia de Recolhimento Provisória, seguindo o entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça e pela doutrina jurídica atual, respectivamente transcritos abaixo:

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. FURTO QUALIFICADO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. TESE DE CARÊNCIA DE FUNDAMENTOS. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA A DECRETAÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE CONCRETA DE REITERAÇÃO DELITIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. CUSTÓDIA MANTIDA PELOS MESMOS FUNDAMENTOS. RECURSO DESPROVIDO. 1. Hipótese em que o Recorrente foi denunciado como incurso no art. 155, §4.º, incisos I e IV, do Código Penal, tendo respondido ao processo cautelarmente custodiado. Superveniência de sentença que o condenou nos termos da denúncia a uma pena de 02 anos e 08 meses de reclusão, em regime inicial fechado, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Na sentença, foi reconhecida o fato de o Recorrente ser reincidente. 2. A sentença condenatória, in casu, não permite considerar prejudicado o recurso, uma vez que os fundamentos utilizados para manter a prisão cautelar do Recorrente e negar-lhe o direito de recorrer em*



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
8ª Vara Criminal

Av. Ulysses Guimarães, 690, 3º Andar do Fórum Criminal,  
Sussuarana - CEP 41213-000, Fone: 3460-8044/8040, Salvador-  
BA - E-mail: 8vcrime@tjba.jus.br  
8vcrime@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

Réu Preso

fls. 120

*liberdade foram rigorosamente os mesmos exarados nas decisões ora atacadas. 3. A manutenção da custódia cautelar, ao contrário do alegado pela Defesa, encontra-se suficientemente fundamentada, em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a necessidade da medida para a garantia da ordem pública. 4. A Corte de origem destacou que "os inúmeros registros que ostenta o paciente por delitos graves, sendo, inclusive, reincidente por tráfico de entorpecentes, pelo que recebeu pena de 3 anos e 3 meses de reclusão, dão conta do perfil de periculosidade deste indivíduo, que acarreta riscos à ordem pública", o que evidencia a perniciosidade da ação ao meio social. 5. O Superior Tribunal de Justiça sufragou o entendimento da Suprema Corte "de que não há lógica em permitir que o réu, preso preventivamente durante toda a instrução criminal, aguarde em liberdade o trânsito em julgado da causa, se mantidos os motivos da segregação... STJ - RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS RHC 42393 RS 2013/0371408-1 Data de publicação: 21/05/2014. E aind: STJ, 5ª Turma, HC 227.960/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 18/10/2012.*

*"Outrossim, embora demonstrada, fundamentalmente, a indispensabilidade da prisão cautelar do acusado por ocasião da sentença condenatória, os Tribunal vêm entendendo que é desproporcional determinar que o acusado aguarde o julgamento do recurso de apelação em regime mais gravoso que aquele fixado no decreto condenatório. Logo, considerando que a prisão cautelar acarreta o recolhimento do acusado à prisão em circunstâncias absolutamente semelhantes ao cumprimento da pena em regime fechado, há diversos precedentes da 5ª Turma do STJ no sentido de que, fixado o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena, o acusado tem o direito de aguardar o julgamento do recurso de apelação no mesmo regime, aplicando-se, desde já, as respectivas regras." LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal: volume único. 4ª ed. rev. ampl. e atual. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2016. p.1505.*





PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA  
Comarca de Salvador  
8ª Vara Criminal

Av. Ulysses Guimarães, 690, 3º Andar do Fórum Criminal,  
Sussuarana - CEP 41213-000, Fone: 3460-8044/8040, Salvador-  
BA - E-mail: 8vcrime@tjba.jus.br  
8vcrime@tjba.jus.br

Justiça Gratuita

Réu Preso

fls. 121

Desautorizada a substituição por pena restritiva de direitos ou a concessão do sursis processual, em atenção ao artigo 44 da referida lei especial.

Decorrido o prazo recursal, tomem-se as seguintes providências:

1) Lançar o nome do Réu no rol dos culpados.

2) Oficiar o TRE e o CEDEP comunicando a presente decisão e expedir a competente guia de recolhimento.

Na forma do art. 201, parágrafo 2º, do C.P.P., determino que se dê ciência à(s) vítima(s) desta decisão.

**Publique-se. Registre-se. Intimem-se.**

Salvador(BA), 05 de agosto de 2017.

Jacqueline de Andrade Campos  
Juíza de Direito