

revista
jurídica FACESF

Revista Jurídica Facesf | Belém do São Francisco | v.1, n.1 | 74 p. | 2019

FACESF – Faculdade de Ciências Humanas e Exatas do Sertão do São Francisco

Direção Acadêmico

Luis Geraldo Soares Lustosa

Coordenação Geral

Daniela Pereira Novacosque

Coordenação de Pós-Graduação

Dayara de Kássia Sá Sampaio Soares Lustosa

Coordenação do Núcleo de Pesquisa NPQ FACESF

Phablo Freire



Os trabalhos assinados são de inteira responsabilidade de seus autores. Permitida a reprodução, total ou parcial, desde que citada a fonte. Solicita-se permuta/exchanges dedired.



**revista
jurídica** **FACESF**

Revista Jurídica Facesf	Belém do São Francisco	v.1, n.1	74 p.	2019.
--------------------------------	-------------------------------	-----------------	--------------	--------------

REVISTA JURÍDICA FACESF

Editor Chefe

Phablo Freire (FACESF, Brasil)

Equipe Editorial

Phablo Freire (FACESF, Brasil)

Daniela Pereira Novacosque (FACESF, Brasil)

Plínio Pacheco Oliveira (FACESF, Brasil)

Marcos Antonio Alves de Vasconcelos (FACESF, Brasil)

Geyza Kelly Alves Vieira (FACESF, Brasil)

Débora Alves de Amorim (FACESF, Brasil)

Conselho Editorial

Cesar Augusto Baldi (UPO, Espanha)

Matheus de Mendonça Gonçalves Leite (PUC Minas, Brasil)

Phablo Freire (FACESF, Brasil)

Anna Christina Freire Barbosa (UNEB, Brasil)

Edimar Edson Mendes Rodrigues (FACAPE, Brasil)

Henrique Weil Afonso (PUC Minas, Brasil)

Débora Alves de Amorim (FACESF, Brasil)

Fábio Gabriel Breitenbach (UNEB, Brasil)

Thiago Teixeira Santos (PUC Minas, Brasil)

Luís Geraldo Soares Lustosa (FACESF, Brasil)

Plínio Pacheco Oliveira (FACESF, Brasil)

Marcos Antonio Alves de Vasconcelos (FACESF, Brasil)

Geyza Kelly Alves Vieira (FACESF, Brasil)

Flawbert Farias Guedes Pinheiro (FACESF, Brasil)

Manoel Messias Pereira (FACESF, Brasil)

Ana Rosa Brissant de Andrade (FACESF, Brasil)

Márcio Rubens de Oliveira (FACESF, Brasil)

Ficha Catalográfica elaborada pelo bibliotecário Janildo Lopes da Silva / CRB4/929

Revista jurídica FACESF [Recurso eletrônico] / Faculdade de Ciências Humanas e Exatas do Sertão do São Francisco. - v. 1, n. 1. (2019)- Belém do São Francisco/PE: FACESF, 2019-

Semestral

ISSN

Modo de acesso: World Wide Web:

<<https://periodicosfacesf.com.br/index.php/revistajuridicafacesf>>

1. Direito - Periódicos. I. Faculdade de Ciências Humanas e Exatas do São Francisco. II. Título.

34(05) CDU

FACESF/BIB022/2019

Publicação semestral | Endereço para correspondência | Rua Cel Trapiá, 201 - Centro - CEP: 56440.000 - Belém do São Francisco/PE | Endereço eletrônico e-mail: npq@facesf.edu.br <https://periodicosfacesf.com.br/>

SUMÁRIO

SEÇÃO I: DIREITO, CULTURA E SOCIEDADE

O DESAFIO DAS MULHERES QUE SÃO MÃES DIANTE DO PROCESSO DE INSERÇÃO E REINSERÇÃO NO MERCADO DE TRABALHO NO BRASIL

Letícia Graziela Gomes Ribeiro

Miguel Ângelo Nery Boaventura Júnior7

LEI Nº 11.340/06: UMA DISCUSSÃO SOBRE A EFICÁCIA DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA A PARTIR DA REALIDADE OBSERVADA NO MUNICÍPIO DE SALGUEIRO-PE

José Gomes Pereira Neto

Phablo Freire21

SEÇÃO II: DIREITO PENAL, PROCESSUAL PENAL E POLÍTICA CRIMINAL

ABORDANDO AS CONSEQUÊNCIAS DE UM JULGAMENTO JUSTO SOB A PERSPECTIVA DO FILME “JUSTIÇA PARA TODOS”

João Victor Oliveira Alves Araújo

Leonardo Barreto Ferraz Gominho39

CRIMES DE HOMICÍDIO NO TRÂNSITO: DOLO EVENTUAL OU CULPA CONSCIENTE?

Bianca Gonçalves Medrado e Silva

Flawbert Farias Guedes Pinheiro52

POLÍGONO DA MACONHA: A SITUAÇÃO NO MUNICÍPIO DE CASA NOVA-BA

Bruna Sarmiento Coelho

Flawbert Farias Guedes Pinheiro64

SEÇÃO I: DIREITO, CULTURA E SOCIEDADE

O DESAFIO DAS MULHERES QUE SÃO MÃES DIANTE DO PROCESSO DE INSERÇÃO E REINserÇÃO NO MERCADO DE TRABALHO NO BRASIL

THE CHALLENGE OF WOMEN WHO ARE MOTHERS IN THE PROCESS OF INSERTION AND REINSERT IN THE LABOR MARKET IN BRAZIL

Letícia Graziela Gomes Ribeiro¹

Miguel Ângelo Nery Boaventura Júnior²

RESUMO: As mulheres, ao longo da história brasileira, conquistaram sua emancipação cívica e hoje ocupam cada vez mais o mercado de trabalho, porém as mulheres ainda eram minorias em comparação com os homens, é o que mostra uma pesquisa feita pela Pesquisa Mensal de Emprego – PME analisando dados desde 2003 a 2008. Este artigo tem como objetivo analisar o perfil sociodemográfico das mulheres que reconhecem sofrer discriminação nos processos de inserção e/ou reinserção no mercado de trabalho após a maternidade, analisar os aparatos jurídicos que asseguram a participação e manutenção das mulheres no mercado de trabalho. Encontra-se, então, a necessidade de problematizar essa questão e buscar dados que reafirmem o que elas deduzem: que o mercado não é receptivo. Para tanto, realizou-se uma pesquisa com abordagem qualiquantitativa, onde os resultados mostraram que são notórios os sacrifícios vivenciados pelas mulheres que buscam ser inseridas ou reinseridas no mercado de trabalho brasileiro após a maternidade.

Palavras-chave: Mulheres. Direito do trabalho. Maternidade.

ABSTRACT: Women, throughout Brazilian history, have conquered their civic emancipation and now occupy the labor market, but women are still minorities compared to men, as shown by a survey carried out by the Monthly Employment Survey – PME over the years from 2003 to 2008. This article aims to analyze the sociodemographic profile of women who acknowledge suffering discrimination in the processes of insertion and/or reintegration into the labor market after maternity, to analyze the legal apparatus that ensure the participation and maintenance of women in the market of work. There is a need to discuss this issue and seek data that reaffirm what they deduce: that the market is not receptive. Therefore, a research was carried out with a qualitative and quantitative approach, where the results showed that the sacrifices experienced by women who seek to be inserted or reinserted in the Brazilian labor market after motherhood are notorious.

Keywords: Women. Labor law. Maternity.

1 INTRODUÇÃO

O intuito desta pesquisa é investigar as dificuldades das mulheres que se tornaram mães no processo de reinserção no mercado de trabalho brasileiro. Pois, mesmo com todos os avanços mostrados pela história, o direito trabalhista brasileiro não garantiu às mulheres os mesmos mecanismos de inserção ao mercado de trabalho dado aos homens (LUZ e FUCHINA, 2009).

A Constituição Federal apesar de representar importante instrumento institucional de igualdade de gênero entre os cidadãos, não possui mecanismos coibidores da não execução de tal garantia (BRASIL, 1988). Como mostra a mais recente edição da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD), feito pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) de 2015:

Há uma correlação entre a queda na participação feminina no mercado de trabalho e a presença de um filho pequeno na família, o que não se verifica para os homens. Segundo a pesquisa, cerca de 65% das mulheres com idade entre 25 e 44 anos estavam empregadas. Mas quando se considera mulheres da mesma faixa etária e com um filho de até um ano, a porcentagem de mulheres que tem um emprego cai para 41%. No caso dos homens, a porcentagem de empregados dessa faixa de idade até aumenta quando há a presença de um filho (LIMA, 2018).

As dificuldades que as mulheres têm de encontrar alguém que fique com seus filhos, de ter outra pessoa responsável em caso de alguma ida ao médico ou em casos ainda piores (quando não existe uma terceira pessoa disposta a ficar com a criança), o desafio de encontrar creches ou escolas de tempo integral, são barreiras que elas enfrentam por ser mãe e não por falta de capacitação profissional.

Encontra-se então a necessidade de questionar esse quadro e buscar dados que reafirmem o que é notório: o mercado não é tão receptivo com essa mulher que, além de se engajar no campo profissional, divide-se em tarefas que a maternidade trouxe.

O que move a pesquisa é trazer dados científicos que auxiliem mulheres e empresas na relação empregatícia, a fim de que medidas sejam criadas tanto para lidar com os filhos dessas mulheres como para que elas se dediquem aos empregos sem sacrificar a maternidade ou, ainda, precisar escolher entre o mercado de trabalho e a maternidade.

Cabe salientar, também, que uma pesquisa sobre esse tema agrega mais conhecimento e debate no meio acadêmico, aglomerando ideias e discussões sobre medidas que o Estado pode tomar para não legitimar esse processo de isenção por parte das empresas.

Ressaltando a importância dos aspectos políticos que é exercido ao produzir conhecimento para o fomento da transformação da sociedade em um espaço mais justo, no que tange a raça, gênero e classes sociais; tendo como objetivos compreender as implicações de mulheres que se tornaram mães no processo de inserção e/ou reinserção no mercado de trabalho, relacionando os aparatos jurídicos que assegurem seus direitos enquanto trabalhadoras; analisar o perfil sociodemográfico das mulheres que reconhecem sofrer discriminação nos processos de inserção e/ou reinserção no mercado de trabalho; avaliar os aparatos jurídicos que asseguram a participação e manutenção das mulheres no mercado de trabalho; apurar se as mulheres conhecem a existência de aparatos jurídicos que asseguram o seus direitos na esfera profissional.

Dessa forma, pretende-se investigar por meio de questionários eletrônicos se as mulheres percebem dificuldades de inserção e/ou reinserção no mercado de trabalho atual, pelo fato de serem mães e se conhecem os aparatos jurídicos que lhes outorgam direitos enquanto trabalhadoras. Tal questionário foi aplicado numa amostragem de 100 mulheres e teve seus resultados analisados via estatística simples e discutidos à luz de produções acadêmico-jurídicas a respeito da temática.

2 A DISPARIDADE ENFRENTADA PELA MULHER BRASILEIRA NO UNIVERSO TRABALHISTA

2.1 ANÁLISE HISTÓRICA

Para compreender a mulher mãe que hoje encontra desafios diante do mercado de trabalho, torna-se necessário uma revisão histórica desta relação. Quando Portugal conheceu as terras brasileiras, a única pretensão era explorar o que era encontrado, incluindo as índias, cujos trabalhos eram sinteticamente satisfazer ao homem branco que, com sua força ou seus trocados (leia-se produtos inúteis que traziam de Portugal), conseguiam, sem nenhum esforço, saciar seus desejos carnis com os corpos das índias.

Em 1530, o Rei de Portugal Dom João III, receando de que o Brasil fosse invadido por ingleses, franceses e holandeses, resolve colonizá-lo, enviando pessoas para povoar terras brasileiras e a Igreja Católica para catequizar os índios, os africanos (que a esse momento já eram escravizados pelos portugueses).

Nesse período, a mulher ganhava a função de procriar. As escravas, com a miscigenação, eram amas de leite e cuidadoras das crianças da casa grande. A mulher branca, dona do lar, responsável por gerar filhos e gerenciar os serviços dos escravos que conviviam com sua família.

Na obra “Mulheres no Brasil Colonial” da historiadora Mary Del Priore, há relatos sobre como era forte essa presença do patriarcado:

O sistema patriarcal instalado no Brasil colonial sistema que encontrou grande reforço na Igreja Católica que via as mulheres como indivíduos submissos e inferiores acabaram por deixar-lhes, aparentemente, pouco espaço de ação explícita. Mas insisto: isso era apenas mera aparência, pois, tanto na sua vida familiar, quanto no mundo do trabalho, as mulheres souberam estabelecer formas de sociabilidade e de solidariedade que funcionavam, em diversas situações, como uma rede de conexões capazes de reforçar seu poder individual ou de grupo, pessoal ou comunitário. (PRIORE; 2000, p. 9).

As mulheres que ainda não eram casadas se empenhavam nos afazeres domésticos e em um bom comportamento com o objetivo de logo serem escolhidas para o casamento. Em sua grande maioria eram de classe alta ou média, e podiam estudar enquanto não eram mães de família e donas de casa. Já as de classe baixa precisavam ajudar a família e trazer renda para casa, surgindo assim o trabalho informal. Algumas eram lavadeiras, costureiras e ajudavam até mesmo no trabalho do campo.

No fim do Império, em 1885, a Lei dos Sexagenários deu indícios da abolição da escravidão no Brasil, acontecendo somente em 1888 com a Lei Áurea “libertando” 700 mil escravos. Doravante, acontece a grande revolução trabalhista brasileira, pois os seus senhores dobravam as jornadas de trabalho, em contrapartida os escravos criaram protestos e movimentos que incidiram na crise da monarquia, pois os antigos proprietários, insatisfeitos com o grande prejuízo que era a falta da mão de obra do escravo, resolveram aderir à causa republicana; ensejando a Proclamação da República.

O Código Civil Brasileiro de 1916 calçou avanços nos direitos das mulheres, ainda assim elas não ganhavam voz e eram legalmente propriedades de seus maridos. Quer dizer, para o universo trabalhista brasileiro os avanços aconteciam, porém, as mulheres ainda eram abafadas por seus cônjuges, que decidiam se elas poderiam ou não adentrar no mercado de trabalho. Assim nos mostra o artigo 223 do código referido: “O marido é o chefe da sociedade conjugal, função que exerce com a colaboração da mulher, no interesse comum do casal e dos filhos”, em referência ao pátrio poder familiar.

Ainda sob o mesmo olhar observa Michel Foucault, em sua obra “História da Sexualidade”:

o casamento exigia um estilo particular de conduta, sobretudo na medida em que o homem casado era um chefe de família, um cidadão honrado ou um homem que pretendia exercer, sobre os outros, um poder ao mesmo tempo político e moral; e nessa arte de ser casado, era o necessário domínio de si que devia dar sua forma particular ao comportamento do homem sábio, moderado e justo. (FOUCAULT, 1985, p. 149).

As mulheres sempre foram esquecidas ou ofuscadas pela história e pelas leis que as regiam nesses períodos conturbados, tais instrumentos lesaram as mulheres de direitos políticos, civis e até mesmo o direito à educação.

O século 20, mais precisamente nas suas primeiras três décadas, apontou fatos que a sociedade se recusava a discutir, as mulheres avançavam e se desprendiam das amarras e dos costumes. Revistas da época acompanharam (ou apoiavam), mostrando mulheres com cortes de cabelos curtos (o cabelo longo mostrava que ela era recatada) e as roupas marcavam suas curvas, as mulheres de classe média e alta passaram a sair sozinhas e isso tornou mais relevante o embate que acontecia entre o novo e o conservador.

As escritoras Mariana Maluf e Maria Lúcia Mott, no texto “Recônditos do mundo feminino”, mostraram o entrave que existia entre os bons costumes e o progresso:

O menor sinal de flexibilização na divisão sexual das funções no interior da família era repercutido pelos conservadores e reformistas como uma ameaçadora vaga modernizante. Contra os “surto grandiosos do progresso” que faziam “oscilar o mundo”, alertavam eles, “sejamos como a árvore poderosa arraigada ao solo, imutável, idêntica a ela mesma”, procuremos no “lar o ser estável que nenhum acontecimento pode abalar” (MALUF; MOTT, 1998, p. 385).

Assim, quantos mais conhecidos os movimentos eram, mais autoras pregavam a liberdade sexual e política deixando mais mulheres entusiasmadas a lutar contra o casamento e a obediência ao cônjuge.

As primeiras profissões ocupadas pelas mulheres foram: telefonista, secretária, operária da indústria têxtil, taquígrafa, operária de confecções, datilógrafa, enfermeira, operária alimentícia e professora. Muitas ainda exerciam atividades em construção civil, roça e artesanato. Aliado aos avanços no trabalho, as mulheres deveriam garantir ainda que eram boas mães e donas de casa.

O salário sempre foi alvo de muito debate polêmico e discutido, visto que as mulheres mesmo desenvolvendo as mesmas atividades que o homem, não havia igualdade salarial. O homem sempre recebeu mais, independente de escolaridade, área ou jornada de trabalho.

Ainda assim, as mulheres conseguiam modificar padrões pré-estabelecidos pela sociedade, o controle da taxa de natalidade e o uso de pílulas anticoncepcionais fizeram com que as próprias mulheres reconhecessem o poder e o espaço que eram somente delas, e isso serviu como base para que muitas conhecessem o sexo fora do casamento e o adiassem, assim, com a menor perspectiva de casamento e, menor ainda, a possibilidade de gerar um filho, oportunizando a total dedicação ao trabalho.

É inegável que o Direito do Trabalho foi desleal com as mulheres, pois, antes de garantir direitos a elas, assistiu à exploração que as mesmas sofriam no local de trabalho e o Estado era abstencionista, o que permitia que a classe patronal tivesse o total controle da relação de trabalho que tinha com os empregados, sobre essa análise salienta Nascimento:

Nenhuma limitação da jornada de trabalho, idênticas exigências dos empregadores quanto às mulheres e homens, indistintamente, insensibilidade diante da maternidade e dos problemas que pode acarretar à mulher, quer quanto às condições pessoais, quer quanto às responsabilidades de amamentação e cuidados dos filhos em idade de amamentação etc. O processo industrial criou um problema que não era conhecido quando a mulher em épocas remotas dedicava-se aos trabalhos de natureza familiar e de índole doméstica. A indústria tirou a mulher do lar por 14, 15 ou 16 horas diária, expondo-a a uma atividade profissional em ambientes insalubres e cumprindo obrigações muitas vezes superiores às suas possibilidades físicas. (NASCIMENTO, 2003, p.857-858).

As injustiças decorriam da negligência estatal, vez que os trabalhos das mulheres eram desmedidos por seus patrões, fazendo-as até triplicar a sua jornada de trabalho, porque não havia empecilho legal ou moral. Todavia, o processo da revolução industrial foi usado por movimentos feministas populares para que acontecesse uma intervenção estatal, difundindo a ideia de um olhar mais garantista na relação mulher e trabalho.

Nascimento aponta como aconteceu essa regulamentação no universo trabalhista:

Em 19 de agosto de 1842, a Inglaterra proibiu o trabalho das mulheres em subterrâneos. Em 1844, foi limitada a sua jornada de trabalho a 10 horas e meia, devendo, aos sábados, terminar antes das 16:30 horas. Na França, em 1848 surgiram leis de proteção ao trabalho feminino. Na Alemanha, o Código Industrial, de 1891, também se ocupou do problema, fixando algumas normas mínimas. Uma das mais expressivas regulamentações é o Tratado de Versailles, que estabelece o princípio da igualdade salarial entre homens e mulheres, inserindo em algumas constituições, dentre as quais a do Brasil, e destinado a impedir a exploração salarial da mulher. (NASCIMENTO, 2003, p. 858).

No Brasil, o Decreto 21.417-A, realizado em 17 de maio de 1932, fez as primeiras regulamentações das condições de trabalho da mulher e ainda proibiu os trabalhos subterrâneos, em pedreiras, obras em construção públicas e mineração ou serviços insalubres e perigosos, assim relata Biavaschi:

Protegeu a maternidade; proibiu trabalho às gestantes quatro semanas antes e depois do parto; obrigou os estabelecimentos com pelo menos 30 mulheres com mais de 16 anos a ter local apropriado para a guarda e vigilância dos filhos em período de amamentação. No art. 13, uma regra avançada proibia a despedida das grávidas pelo simples fato da gravidez, sem outro motivo que a justificasse. A CLT incorporou muitos dos dispositivos de proteção à mulher, não incorporando, porém, a estabilidade provisória, que somente mais tarde seria prevista em alguns acordos coletivos e sentenças normativas, e, por fim, a todas as grávidas, no art. 10 do ADCT da Constituição Federal de 1988. (BIAVASCHI, 2007, p. 209).

Depois, vários decretos foram promulgados e as mulheres foram sendo amparadas pelo direito do trabalho, trazendo condições melhores para a relação da mulher com o trabalho. A Constituição Federal de 1988 trouxe o artigo 5º em seu *caput*:

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

2.2 O ADVENTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Mesmo a Constituição Federal (BRASIL, 1988) trazendo garantias para que as mulheres tenham os mesmos direitos e deveres que os homens, a história nos mostrou que os avanços acontecem de forma lenta e fragmentada, o que não as coloca em patamar de igualdade, como mostra uma pesquisa feita pela Secretaria da Previdência do Ministério da Fazenda com dados colhidos pela Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD/IBGE) de 2015. Em que fica perceptível essa disparidade ainda nos dias hodiernos, reafirmando a divisão sexual do trabalho entre homem e mulher. Ainda se tratando das contribuições significativas que a CF/88 nos trouxe, Delgado tece algumas linhas:

A Constituição de 1988, entretanto, firmemente, eliminou do Direito brasileiro qualquer prática discriminatória contra a mulher no contexto empregatício – ou que lhe pudesse restringir o mercado de trabalho –, ainda que justificada a prática jurídica pelo fundamento da proteção e da tutela. Nesse quadro, revogou inclusive alguns dispositivos da CLT que, sob o aparentemente generoso manto tutelar, produziam efeito claramente discriminatório com relação à mulher obreira. (DELGADO, 2008, p. 782)

O artigo 7º, em seus incisos XX e XXX, é um grande norteador e responsável pelas relevantes mudanças na CLT de 1943, revogando dispositivos que não se alinhavam com o novo olhar que o ordenamento jurídico brasileiro estava disposto a oferecer para as mulheres. Sob essa ótica salienta ainda Delgado:

A lei n. 7.885/89, editada meses após a nova Carta, procurou adequar a CLT ao comando antidiscriminatório constitucional. Assim, revogou preceitos que autorizavam a interferência marital ou paterna no contrato empregatício da mulher adulta (antigo art. 446, CLT), revogando, ainda, parte expressiva do capítulo celetista que tratava da “proteção ao trabalho da mulher” (como dispositivos que exigiam atestados médicos especiais da mulher e lhe restringiam a prestação de certos tipos de trabalho: antigos artigos 374/375, 378 a 380 e 387 da CLT, por exemplo). (DELGADO, 2008, p. 782).

Cabe salientar que as mulheres tiveram direitos adquiridos na Constituição Federal de 1943, como já foi mencionado, o que infelizmente não se concretizou foi o direito de ser tratada com igualdade, porque ainda sentiam e de fato eram submissas aos seus maridos e assistidas legalmente por eles.

Trabalhar não era sinônimo de independência, como mostram os relatos acima. Dessa forma, mesmo com a Constituição Federal de 1943 tratando das relações de trabalho que as mulheres tinham à época, mencionado direito não era possível ser efetivado, uma vez que a sociedade naquele tempo ainda trazia consigo as indiferenças entre gênero adquirida ao longo dos anos.

Vale ressaltar, e não de passagem, que o fato de haver direitos não aplicados fez com que nascessem movimentos feministas buscando a efetividade de direitos e de igualdade de tratamento com relação aos homens. Ensejando a transformação da visão da sociedade em relação à posição da mulher.

Por conseguinte, foram surgindo legislações específicas, como o Estatuto da Mulher Casada (Lei nº 4.121/62) e o Código Eleitoral (Lei nº 6.515/77), que possibilitaram que a mulher adquirisse mais direitos, e a Carta Magna de 1988 consagrou a ideia de igualdade de gêneros.

3.3 A CLT

A Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) foi criada em 1943 com o intuito de reunir todos os dispositivos legais que versam sobre a relação do contrato de trabalho, seja ele coletivo ou individual. Criada antes da Constituição Federal de 1988 e após o governo do presidente Getúlio Vargas, ela abraçou todos os direitos sociais que este trouxe, mas com a chegada da referida Constituição Federal, adjetivada como garantista, teve que se adequar a mesma, inclusive tendo artigos revogados por não se enquadrar nesse sistema garantista.

Faz-se necessário analisar de forma detalhada o que as leis trabalhistas atuais apontam sobre a mulher no direito do trabalho brasileiro. Indiscutivelmente, as mulheres avançaram no quesito de igualdade no mercado de trabalho atual, ocupando cargos de chefia, se especializando cada vez mais, sem deixar margem alguma para possíveis discriminações.

Os homens e a sociedade são capazes de reconhecer que não existe nenhuma área profissional que as mulheres não sejam atuantes, logo, não há o que questionar a CLT sobre garantir que, estando as mulheres no mercado de trabalho, elas sejam tratadas de forma igualitária aos homens.

A lei nº 6.136/74 que versa sobre o salário maternidade é uma forma de incentivo às empresas, pois o salário-maternidade é de competência da Previdência Social, buscando, dessa forma, não tratar a maternidade como um empecilho ou ainda estimulando cada vez mais que as empresas recebam e mantenham essas mulheres que se tornam mães. O artigo 4º da referida lei é exemplo também esse incentivo:

O custeio do salário-maternidade será atendido por uma contribuição das empresas igual a 0,3% (três décimos por cento) da folha de salários-de-contribuição, reduzindo-se para 4% (quatro por cento) a taxa de custeio do salário-família fixada no § 2º, do artigo 35, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965. (BRASIL, 1974).

A Convenção nº 103 da OIT que foi ratificada pelo Brasil, recebeu sua denominação de amparo à maternidade justamente por debater sobre a maternidade e sua relação com o mercado de trabalho, testemunhando assim que o problema realmente existe, e traz em seus dispositivos medidas protetivas e de amparo a essas mulheres que são ou se tornaram mães. Mesmo com o Brasil ratificando essa Convenção, temos apenas e de forma parcial a solução de alguns conflitos que a maternidade traz, o que não anula o avanço dado pelo País, entretanto não encerra a discussão, pois muito mais ainda precisa avançar.

O que merece ser discutido de forma progressiva, e é o grande intuito dessa pesquisa, é sobre as mulheres que passaram ou estão vivendo a maternidade, o percurso de sacrifícios negligenciados pelo mercado de trabalho e pela sociedade em que vivem. Pois, o fato de gerar ou adotar, deixam as mulheres em estado de vulnerabilidade e intimidação, sabendo elas que seu emprego está totalmente ameaçado caso alguma dessas alternativas se confirme.

Vale dizer que o constrangimento sofrido em um processo seletivo, não obstante a vedação do ordenamento jurídico, quando em algumas de suas entrevistas são indagadas sobre a perspectiva de ser

mãe, com quem ficaria seu filho e quem o levaria ao médico se ele adoecesse em horário de seu expediente. Indagações que costumeiramente não são feitas ao homem quando passa pelo mesmo processo seletivo.

É fato que as mulheres passam por transformações ao se deparar com a maternidade, o que deve ser de interesse coletivo é saber quais são os motivos que as fazem deixar o mercado de trabalho e de que forma elas são recebidas quando buscam retornar ao universo trabalhista.

Pesquisas e artigos mostram que essa dificuldade não acontece somente por parte das mulheres, mas sim pelo mercado de trabalho, que é indiscutivelmente preconceituoso. Uma pesquisa feita pela Fundação Getúlio Vargas (FGV) aponta que 50% das brasileiras saem do trabalho após a licença-maternidade. O estudo baseou-se em números colhidos pelo Ministério do Trabalho, com 247.455 mulheres de idades entre 25 e 35 anos quando usou do direito a licença no período entre os anos de 2009 a 2012:

O desempenho delas no mercado de trabalho foi acompanhado pelos pesquisadores até 2016. O estudo mostra que o índice de desligamento do emprego após a licença-maternidade varia de acordo com a escolaridade das mulheres. Quanto maior o nível de instrução, maiores suas chances de permanência no cargo, enquanto as funções de menor qualificação apresentam os índices mais altos de desligamento. Doze meses após o início da licença maternidade, o percentual de afastamentos verificado pela pesquisa foi de: 51% para mulheres com ensino fundamental incompleto 53% para ensino fundamental completo 49% para aquelas com o ensino médio completo 35% para as que tinham escolaridade acima do ensino médio. (LIMA, 2018).

Ainda fazendo um apontamento de índices, a matéria nos informa que:

A mais recente edição da Pnad (Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios) feita pelo IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), de 2015, também mostra correlação entre a queda na participação feminina no mercado de trabalho e a presença de um filho pequeno na família, o que não se verifica para os homens. Segundo a pesquisa, cerca de 65% das mulheres com idade entre 25 e 44 anos estavam empregadas. Mas quando se considera mulheres da mesma faixa etária e com um filho de até um ano, a porcentagem de mulheres que tem um emprego cai para 41%. No caso dos homens, a porcentagem de empregados dessa faixa de idade até aumenta quando há a presença de um filho.

Outros dados apontam que mulheres com mais escolaridades estão ocupando cargos altos e não possuem filhos, conseguindo se especializar e se capacitar. Nesse caso, é fácil de comprovar a igualdade e os amparos legais, mas quanto aos outros casos estudados (das que tiveram um contato com a maternidade e se desligam do mercado de trabalho) fica a indagação.

Infelizmente, a discriminação atualmente existente é tão real que já existem sites criados com a finalidade específica de contratações de mulheres que já são mães, numa tentativa de ajudá-las a retornarem ao mercado de trabalho, a exemplo do site “Contrate Uma Mãe”, que funciona como um banco de currículos direcionado para a reinserção de mulheres que se tornaram mães. É fato que nem todas as empresas participam, vez que não estão dispostas a contratar mulheres que se tonaram mães.

Além de sites, existe o programa Empresa Cidadã (Lei nº 11.770/2008) que serve de estímulos para as empresas que aderem, pois atraem benefícios. O programa prorroga a licença maternidade por 60 dias e 15 dias (além dos 05 dias) para a licença paternidade (Lei nº13.257/2016), para isso, a empregada da empresa precisa solicitar em até o fim do primeiro mês subsequente ao parto, onde será

concedida instantaneamente após o gozo da licença-maternidade. O benefício também se entende para a mulher que adota ou obtém a guarda judicial para fins de adoção

O que muitas empresas não buscam saber é que muitas dessas mulheres possuem qualidades profissionais de destaque e, quando não possuem oportunidades, passam atuar de forma autônoma para dar uma qualidade de vida aos filhos.

Não à toa, encontramos mulheres que passaram por essas situações e, hoje, de forma independente, superaram esse obstáculo e se tornaram profissionais liberais de sucesso.

No Brasil, estima-se que três em cada dez empresas sejam lideradas por mulheres. Esse aumento da participação feminina nos negócios está ligado a reestruturação familiar e ao avanço dos níveis de educação. Assim como os homens, as mulheres investem no trabalho em busca de independência financeira e de crescimento pessoal e profissional [...] (MATA, 2014).

Ainda sobre o perfil das mulheres empreendedoras é possível destacar que:

Aproximadamente 52% das empresas que são administradas por mulheres têm gestoras com idade entre 40 e 64 anos, o restante corresponde a empreendedoras que possuem de 18 a 39 anos. Desse total, 70% das empresárias têm, no mínimo, um filho e 40% são responsáveis pelo sustento da família. (MATA, 2014)

A importância de um estudo sobre esse tema é indiscutível, a sociedade precisa conhecer e reconhecer que as mulheres sofrem com as dificuldades que o retorno ao mundo do trabalho lhes oferece, já que ser mãe no Brasil (e nos dias atuais, com os avanços da mulher na medicina, na política e na educação) é taxar imediatamente a mesma como descuidada, desinteressada e que ela subjetivamente se dispõe do lado profissional que ela carrega.

3. 4 RESULTADOS E DISCUSSÃO

Com o intuito de entrevistar mulheres dos mais diversos estados que compõe o Brasil, foi elaborado um questionário eletrônico composto por 10 (dez) perguntas, 9 objetivas e 1 subjetiva onde as mulheres poderiam expor quais os sacrifícios que elas vivenciaram.

As perguntas eram variadas, porém, ser mãe foi o fator principal para que as respostas fossem validadas. Outro fator primordial, é que só responderão ao questionário mulheres desempregadas ou celetistas, em hipótese alguma servidoras públicas participaram do questionário.

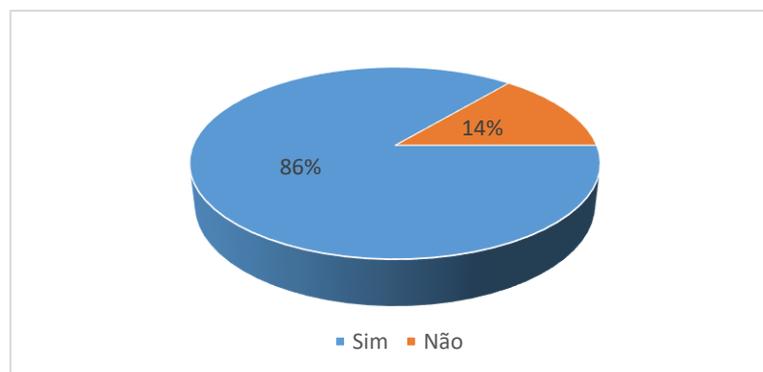


Gráfico 1 – Pergunta: você encontra sacrifícios ao tentar se reinserir

ao mercado de trabalho após a maternidade.

Corresponde à pergunta de número 3 (três) do questionário. 101 Mulheres responderam, 87 delas afirmaram que encontram sacrifícios na reinserção ao mercado de trabalho e 14 negaram algum sacrifício nessa reinserção após a maternidade.

A presente pergunta trata de uma demanda de grande importância na pesquisa, pois afirma diretamente a hipótese geral levantada. Sendo, então, notório que, grande parte das mulheres entrevistadas passaram por sacrifícios no processo de reinserção delas ao mercado de trabalho após a maternidade. Percebe-se que isso abre margem para inúmeros conflitos internos por parte delas e, ainda mais, propicia um embate visível entre empregador e empregada.



Gráfico 2 – Pergunta; você acredita que exista discriminação no processo de seleção pelo fato de ser mãe.

Trata-se da pergunta 7 da entrevista. Onde 102 mulheres responderam, 94 sinalizaram que existe discriminação no processo de seleção e 8 não enxergam traços de discriminação.

Os dados da presente pergunta trazem a certeza de que as empresas realizam o processo de seleção de forma totalmente ríspida e que o Estado negligencia esse processo, o que torna as mulheres vulneráveis diante da falta de normas que limitem o poder de direção que as empresas dispõem na etapa de seleção.

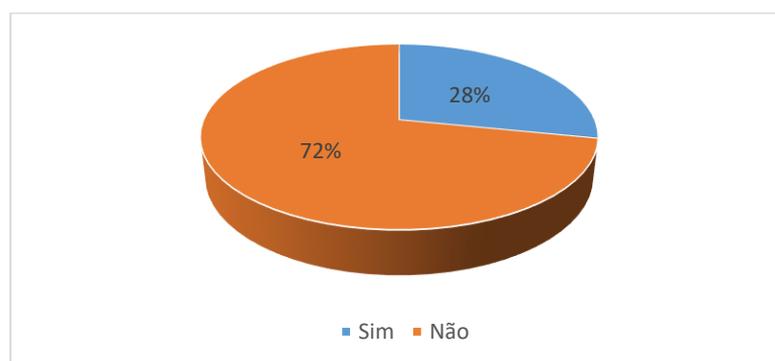


Gráfico 3 – Pergunta; você acredita que uma mulher que não é mãe tem as mesmas chances que você, no processo de seleção.

Diz respeito à pergunta de número 8 com 103 respostas obtidas, onde 74 mães afirmaram não ter as mesmas chances entre as mulheres que não são mães e 29 delas afirmaram que acreditam ter as mesmas chances que as mulheres que não são mães.

O presente gráfico trouxe a convicção de que as mulheres que são mães gozam de uma perceptível diferença entre as que não são, o que proporciona uma díspare e perversa realidade diante de um processo seletivo. Entende-se, com o resultado, que as mães já encaram o processo de seleção em desvantagem.

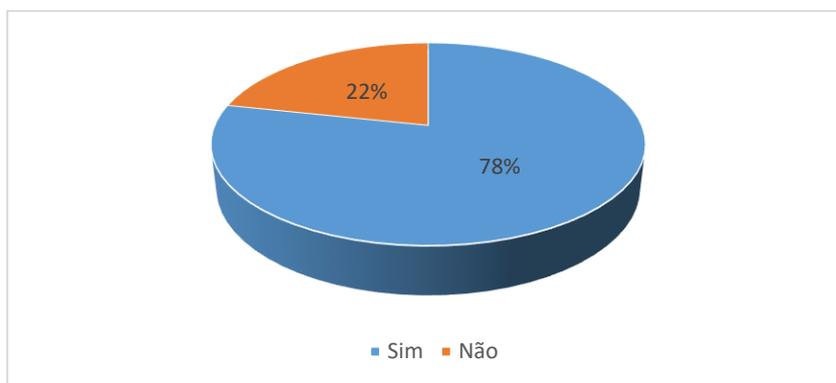


Gráfico 4 – Pergunta; você já perdeu alguma oportunidade de emprego depois da maternidade.

Corresponde à pergunta de número 9 do questionário respondida por 102 mulheres, sendo que 80 delas declaram que ter perdido oportunidade após a maternidade e 22 que afirmam não ter perdido, com a maternidade, oportunidade de emprego.

A realidade que os dados coletados dessa pergunta apresentam é que, de fato, a maternidade implica diretamente na perda de oportunidades trabalhistas e por consequência uma maior dificuldade na reinserção dessas mulheres que são mães ao mercado de trabalho. Isso, para as mulheres que lutam com o objetivo de não ter a maternidade como uma imagem negativa no mercado de trabalho é desapontador, porque elas perdem essa oportunidade unicamente por ser mãe.

Foi disponibilizado no questionário uma pergunta subjetiva, em que as entrevistadas poderiam expor quais eram as dificuldades encontradas no processo de reinserção. Das 54 declarações, 45 afirmam que existem sacrifícios durante esse processo e ainda foram narrados problemas como: encontrar uma pessoa de confiança para ficar com a criança, o bem-estar do filho (a), a empresa não querer mulheres tenham filhos, disponibilidade de tempo, ser enxergada apenas como mãe etc.

Diante dos resultados colhidos através da pesquisa de campo, pode-se notar que os sacrifícios existem e, assim como o processo de seleção, não obedecem ao princípio da igualdade de tratamento (princípio que garante a repressão a qualquer maneira de discriminação que ocorre no trabalho). Outro

fato levantado é que as empresas exercem essa forma de discriminação e como consequência a maternidade se torna uma barreira para a reintegração ou até mesmo o primeiro contato das mulheres que são mães com o mercado de trabalho. É necessária uma rede de suporte para que essa mulher seja inserida e permaneça na empresa, já que a criança é tão levada em consideração no processo de seleção.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todos os apontamentos feitos e analisados através do que foi apresentado pelo referencial bibliográfico, que conseqüentemente foi abordado durante a pesquisa, nota-se a grande necessidade de encontrar medidas que afastem dos sujeitos do contrato de trabalho (mulheres candidatas ao emprego e empresas empregadoras) qualquer forma de discriminação ou retaliação derivadas da premissa de ser mãe.

Sabe-se que atualmente não existe nenhum amparo jurídico que assegure a essas mulheres o seu retorno ao mercado de trabalho da mesma maneira que mulheres que não são mães, e isso legitima quaisquer atitudes das empresas nos processos de seleção que são realizados pelas mesmas, em que acontece a retaliação.

O tempo é outro fator que influencia no desempenho da mulher dentro do mercado de trabalho, enquanto o homem pode se dedicar exclusivamente ao seu aprimoramento profissional, a mulher que é mãe não pode usar desse mesmo privilégio, porque, quando ela está fora do expediente, volta seu tempo para a maternidade e afazeres domésticos. Então, como dizer que têm as mesmas oportunidades?

Não há como negar a falha da Administração Pública por não viabilizar um retorno para essas mulheres que se tornaram mães, garantindo políticas públicas que assistam aos filhos dessas mulheres; o Judiciário, em face da omissão, acaba legitimando as ações das empresas quando elas fazem o processo seletivo e retaliam as mulheres que se tornam mães; e, por fim, as empresas que dispensam os serviços de mulheres que vivem a maternidade e que, por falta de atuação da Administração Pública e do Judiciário, as discriminam durante o processo seletivo.

Cabe ao Estado intervir, garantindo aos filhos dessas mulheres creches e escolas de tempo integral para que eles sejam assistidos por medidas públicas enquanto suas mães estão cumprindo a carga horária imposta pela empresa contratante. Essas medidas ajudam a garantir conforto para ambos os sujeitos (empregado e empregador) e dessa forma o processo de contratação de mulheres que se tornaram mães acontecerá em conformidade com o princípio da isonomia.

O ordenamento jurídico, que deixa visivelmente lacunas no que tange a inserção ou reinserção dessas mulheres, precisa encontrar medidas que barrem essa retaliação feita pelas empresas ou realizem medidas por meio de programas que incentivem as empresas a contratar essas mulheres que passaram pela maternidade, a exemplo do programa Empresa Cidadã.

Assim, com mais mulheres inseridas no mercado de trabalho, mais movimentação dar-se-á na economia do país, podendo se falar ainda em uma oportunidade para essas mulheres de investir em meios de especialização de sua carreira profissional e, como consequência, as próprias empresas terão

lucros por ter em seus quadros de funcionários mulheres mais capacitadas e empenhadas em desenvolver com êxito as suas funções. E seus filhos (futuros empregados do mercado de trabalho) terão amplo acesso à educação de base, criando assim maiores possibilidades a uma especialização na sua futura profissão, e ainda, mais acesso a saúde de qualidade e lazer, que são direitos garantidos pelo ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente).

Nota-se então que vai muito além de apenas apontar uma falha nas leis trabalhista, mas sim de afiançar que quando o negociado prevalecer sobre o legislado, os dois polos do contrato de trabalho estarão sobre um certo patamar de igualdade.

5.REFERÊNCIAS

BIAVASCHI, Magda Barros. **O Direito do Trabalho no Brasil 1930 – 1942: A Construção do Sujeito de Direitos Trabalhistas**. São Paulo: LTr: Jutra – Associação Luso-Brasileira de Juristas do Trabalho, 2007.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 1988.

BRASIL. **Decreto-lei no 5.452, de 1 de maio de 1943**. Aprova a consolidação das leis do trabalho. **Lex**: coletânea de legislação: edição federal, São Paulo, v. 7, 1943. Suplemento.

BRASIL. **Decreto-lei no 6.136, de 7 de novembro de 1974**. Inclui o salário-maternidade entre as prestações da Previdência Social. **Lex**: coletânea de legislação: edição federal, Brasília, DF, nov 1974.

BRASIL. **Decreto-lei no 20. De 30 de abril de 1965-DOU 04 de maio de 1965**. Amparo a maternidade. **Lex**: coletânea de legislação: edição federal, Brasília, DF, abr 1965.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr Editora, 2008, 7ª ed.

FAUSTO, Boris. **História do Brasil**. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2007.

FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade**, vol.3: o cuidado de si. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1985.

GIRA, LENS & MINARELLI, TEAMWORKER. **Contrate Uma Mãe, c2018**. Página Inicial. Disponível em: < <http://www.contrateumamae.com.br/#page-containerp://www.contrateumamae.com.br/#page-container>>. Acesso em: 29 de abr de 2019.

IBGE. **Pesquisa nacional por amostra de domicílios - 2015**. 2. Levantamentos domiciliares - Brasil. 3. Indicadores sociais - Brasil. 4. Brasil - População - Estatística. I. Coordenação de Trabalho e Rendimento.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA – IBGE. **Algumas características da inserção das mulheres no mercado de trabalho**. Disponível em:< https://ww2.ibge.gov.br/home/estatistica/indicadores/trabalhoerendimento/pme_mulher/Suplemento_Mulher_2008.pdf>. Acesso em: 07 de nov. 2018.

LIMA, Juliana Domingos. **Porque 50% das brasileiras saem do trabalho após a licença-maternidade**. Disponível em:< <https://www.nexojournal.com.br/expresso/2017/09/07/Por-que-50-das-brasileiras-saem-do-trabalho-ap%C3%B3s-a-licen%C3%A7a-maternidade>>. Acesso em: 01 de jun. 2018.

LUZ, Alex Faverzanida; FUCHINA, Rosimeri. Evolução histórica dos direitos da mulher sob a ótica do direito do trabalho. **Anais II Seminário Nacional de Ciência Política da Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS**, 2009

MALUF, Marina; MOTT, Maria Lúcia. Recônditos do mundo feminino. In: NOVAIS, Fernando A; SEVCENKO, Nicolau. (Orgs.) **História da vida privada no Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

MATTA, Villela, **Empreendedorismo Feminino**. Disponível em:< <https://www.sbcoaching.com.br/blog/carreira/empreendedorismo-feminino>>. Acesso em: 20 de nov. de 2018.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho: história e teoria geral do direito: relações individuais e coletivas do trabalho**. São Paulo: Saraiva 2003, 18 ed. rev. e atual.

PRIORI, Mary Del. **Mulheres no Brasil Colonial**. São Paulo: Editora Contexto, 2000.

SECRETARIA DA PREVIDÊNCIA – MINISTÉRIO DA FAZENDA INCLUSÃO: **Estudo mostra avanços na inserção das mulheres no mercado de trabalho**. Disponível em:< <http://www.previdencia.gov.br/2018/03/inclusao-estudo-mostra-avancos-na-insercao-das-mulheres-no-mercado-de-trabalho>>. Acesso em: 07 de nov de 2018.

SUBSECRETARIA DE ARRECADAÇÃO E ATENDIMENTO – MINISTÉRIO DA ECONOMIA: **Programa Empresa Cidadã**. Disponível em: <<http://receita.economia.gov.br/orientacao/tributaria/isencoes/programa-empresa-cidada/orientacoes>> , Acesso em: 29 de abr de 2019.

Recebido em: 20 de janeiro de 2019
Avaliado em: 14 de março de 2019
Aceito em: 20 de março de 2019

¹ Bacharelado em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Exatas do Sertão do São Francisco (FACESF) E-mail: leticia.goomes@gmail.com

² Especialista em Direito Processual Administrativo, Civil, Constitucional, Penal, Trabalhista. Professor de Direito Processual do Trabalho, de Direito da Criança e do Adolescente e de Deontologia Jurídica da Faculdade de Ciências Humanas e Exatas do Sertão do São Francisco – FACESF. Advogado militante nas áreas cíveis e trabalhistas. E-mail: profboaventura@hotmail.com

LEI Nº 11.340/06: UMA DISCUSSÃO SOBRE A EFICÁCIA DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA A PARTIR DA REALIDADE OBSERVADA NO MUNICÍPIO DE SALGUEIRO-PE

LAW n. 11.340/06: A DISCUSSION ON THE EFFECTIVENESS OF EMERGENCY PROTECTIVE MEASURES BASED ON THE REALITY OBSERVED IN THE MUNICIPALITY OF SALGUEIRO-PE

José Gomes Pereira Neto¹

Phablo Freire²

RESUMO: O presente artigo tem como objeto de estudo a análise acerca da violência doméstica contra a mulher e a efetividade das medidas protetivas de urgência previstas na Lei nº 11.340/06 – Lei Maria da Penha (LMP), deferidas em favor das vítimas de violência doméstica no âmbito da cidade de Salgueiro, Pernambuco. A pesquisa se configura como qualitativa descritiva tendo em vista que se pretende produzir uma “descrição das características de determinada população ou fenômeno” para que em seguida se viabilize uma discussão sobre a efetividade a partir do método hipotético-dedutivo. O trabalho vai se desenvolver, em um primeiro momento, com uma discussão sobre a origem da Lei Maria da Penha, contando com uma breve abordagem sobre as medidas protetivas disponíveis na lei, o procedimento para a vítima requerê-las, e, logo após, a exposição do rol de medidas protetivas previstas na LMP. Em seguida, são expostos os dados coletados na pesquisa de campo. Foi possível concluir que as medidas protetivas ainda não são suficientes para coibir a violência contra a mulher. Por vezes, aquele documento que as deferiu soa para o agressor como somente mais um pedaço de papel. Tanto que, por vezes a própria vítima desacredita em seus efeitos, mas as requer por não haver outras alternativas. Para que se tenha um avanço na diminuição dos casos de violência doméstica e familiar é necessário a implantação de outros mecanismos, é necessário que o Estado, em todas as suas instâncias, crie políticas que deem prioridade ao bem-estar da mulher em situação de risco, prezando especialmente por condutas de prevenção.

Palavras-chave: Lei Maria da Penha. Medidas Protetivas. Efetividade. Salgueiro-PE.

ABSTRACT: The present article has as object of study the analysis about domestic violence against women and the effectiveness of urgent protective measures provided for in Law 11.340 / 06 - Maria da Penha Law (LMP), granted in favor of victims of violence. within the city of Salgueiro, Pernambuco. The research is configured as a descriptive qualitative considering that it is intended to produce a “description of the characteristics of a given population or phenomenon” so that a discussion about the effectiveness from the hypothetical-deductive method becomes possible. The work will develop, at first, with a discussion about the origin of the Maria da Penha Law, with a brief approach about the protective measures available in the law, the procedure for the victim to request them, and, soon after, exposure of the list of protective measures provided for in the PML. Then, the data collected in the field research are exposed. It was concluded that protective measures are not yet sufficient to curb violence against women. Sometimes the document that granted them sounds to the attacker as just another piece of paper. So much so that sometimes the victim herself discredits their effects, but requires them because there are no other alternatives. In order to make progress in reducing cases of domestic and family violence, other mechanisms need to be put in place. It is necessary for the State, in all its instances, to create policies that give priority to the well-being of women at risk. , especially valuing preventive behaviors.

Keywords: Maria da Penha Law. Protective measures. Effectiveness. Salgueiro-PE

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como tema a discussão sobre a violência doméstica e familiar contra a mulher, dado o alto número de casos que as vitimam, simplesmente pela condição de serem mulheres, consideradas, à luz do conhecimento popular, o sexo frágil, vulnerável, bem como a discussão acerca dos meios de proteção capazes de inibir essa violência de gênero, que se torna cada vez mais frequente nos dias atuais.

De acordo com dados divulgados pelo Fórum Nacional de Segurança Pública¹, em 2018, cerca de 16 milhões de mulheres foram vítimas de violência doméstica no Brasil. A violência de gênero contra a mulher é um problema atual e frequente, que se manifesta seja na forma física, moral, psicológica, sexual, ou até mesmo violência patrimonial. Emerge da pesquisa que 76,4% das mulheres conheciam o agressor, onde verificou-se que os namorados/cônjuges/companheiros eram os mais apontados como autores das ofensas.

Ocorre que, infelizmente, as vítimas nem sempre encontram coragem para pedir socorro, temem buscar a responsabilização dos agressores, haja vista, na maioria dos casos a violência haver sido perpetrada por alguém com quem elas tenham convivido ou estejam convivendo, podendo encontrarem-se inclusive em uma situação de dependência econômica frente ao agressor, o que as tornam mais invisíveis e vulneráveis.

Assim, diante deste grande e atual problema que as mulheres enfrentam no âmbito doméstico e familiar, faz-se necessário analisar a concessão de medidas protetivas de urgência e sua aplicabilidade com o fito de garantir a preservação da integridade física, moral, psicológica e patrimonial da mulher vítima de violência doméstica.

Assim, o presente trabalho tem por objetivo investigar a eficácia dos mecanismos de proteção ora existentes na Lei Maria da Penha, quais sejam, as medidas protetivas de urgência, a partir dos casos de violência doméstica registrados na cidade de Salgueiro-PE e se os referidos institutos são suficientes para coibir a violência contra a mulher, desse modo a pesquisa se configura como qualitativa descritiva (GIL, 2002, p.41), tendo em vista que se pretende produzir uma “descrição das características de determinada população ou fenômeno” para que em seguida se viabilize uma discussão sobre a efetividade a partir do método hipotético-dedutivo (LAKATOS; MARCONI, 2003).

Uma discussão sobre esse fenômeno com esse recorte mostra-se relevante em razão do alto número de casos de violência doméstica contra a mulher no Brasil, apesar da vigência e constante endurecimento da Lei Maria da Penha.

É dever constitucional do Estado criar mecanismos para coibir a violência no âmbito das relações familiares (vide artigo 226, §8º, da Constituição Federal). Um dos requisitos para a configuração de violência doméstica e familiar contra a mulher é justamente a necessidade da ação ou

¹ A pesquisa “Visível e Invisível: a vitimização de mulheres no Brasil” pode ser encontrada no endereço: <http://www.forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2019/02/relatorio-pesquisa-2019-v6.pdf>

omissão baseada no gênero haver sido praticada no âmbito da família. A violência contra a mulher ainda tem uma presença muito forte nos dias atuais, o que faz exigir do Estado uma necessidade maior de atuação. A Lei Maria da Penha (LMP) é uma verdadeira demonstração de atuação discriminatória positiva do Estado em favor da mulher, senão a principal, mas enquanto outros mecanismos de proteção não são criados, surge aqui a necessidade de uma reflexão acerca desta importante ferramenta de defesa da mulher.

O presente trabalho vai se desenvolver, em um primeiro momento, com uma discussão sobre a origem da Lei Maria da Penha, seguido da caracterização da violência doméstica contra a mulher para que se tenha a incidência da referida lei no caso concreto, contando com uma breve abordagem sobre as medidas protetivas disponíveis na lei, o procedimento para a vítima requerê-las, e, logo após, a exposição do rol de medidas protetivas previstas na LMP, que são as que obrigam o agressor e as medidas protetivas assistenciais. Em seguida, são expostos os dados coletados na pesquisa de campo, encaminhando-se para as considerações finais.

2 BREVE ORIGEM DA LEI MARIA DA PENHA

A LMP entrou em vigor no dia 22 de setembro de 2006. O nome “Maria da Penha” se deu em homenagem a Maria da Penha Maia Fernandes, mulher que por tantos anos foi submetida a constantes episódios de violência perpetrados por seu marido que, em maio de 1983 simulou um assalto em sua residência enquanto sua mulher dormia e contra ela efetuou um disparo de arma de fogo, não consumando seu intento criminoso, mas que foi capaz de deixá-la paraplégica. Uma semana após o evento, ele novamente atentou contra sua vida, desta vez, mediante choque elétrico enquanto Maria da Penha tomava banho. Denunciado em 1984, o agressor somente foi julgado quase 20 anos após os fatos ocorridos e sua prisão ocorreu tão somente no ano de 2002.

Em razão da demora no processamento do feito, em 1998 Maria da Penha se viu obrigada a recorrer à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que, quando da apreciação do caso, publicou o Relatório nº 54/2001, com o seguinte teor:

Dado que essa violação contra Maria da Penha é parte de um padrão geral de negligência e falta de efetividade do Estado para processar e condenar os agressores, a Comissão considera que não só é violada a obrigação de processar e condenar, como também a de prevenir essas práticas degradantes. Essa falta de efetividade judicial geral e discriminatória cria o ambiente propício à violência doméstica, não havendo evidência socialmente percebida da vontade e efetividade do Estado como representante da sociedade, para punir esses atos. (RELATÓRIO 54, 2001)

E foi além, concluindo que no caso Maria da Penha, que é emblemático de tantos outros, a ineficácia judicial, a impunidade e a impossibilidade de a vítima obter uma reparação mostra a falta de cumprimento do compromisso do Estado brasileiro de reagir adequadamente ante a violência doméstica. Mas tão somente em 2006 passou a vigorar a Lei Federal nº 11.340, que, preceitua em seu artigo 1º:

Art. 1º Esta Lei cria mecanismos para coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Violência contra a Mulher, da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher e de outros tratados internacionais ratificados pela República Federativa do Brasil; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; e estabelece medidas de assistência e proteção às mulheres em situação de violência doméstica e familiar. (BRASIL, 2006)

Com as alterações promovidas no Código Penal e pelas próprias disposições da LMP, agora o agente não pode mais se valer das penas alternativas, que era usual. Pois, até a entrada em vigor da referida lei, a violência doméstica e familiar contra a mulher seguia o rito da Lei Federal nº 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais), onde os casos registrados eram tratados como de menor potencial ofensivo e a punição do agressor geralmente se resumia ao pagamento de cestas básicas e prestação de serviços à comunidade.

Com o advento da LMP, seu próprio artigo 41 trouxe redação que afastou a aplicabilidade da Lei nº 9.099/95 aos casos de violência doméstica e familiar contra a mulher, tornando-se um importante instrumento não só de punição do agressor, mas de prevenção e combate à violência de gênero. Vejamos:

Art. 41. Aos crimes praticados com violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da pena prevista, não se aplica a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. (BRASIL, 2006).

Por fim, cabível mencionar que até a entrada em vigor da Lei Federal nº 13.641, de 2018, a LMP não descrevia algum fato como criminoso. Entretanto, aquela primeira inseriu nesta o art. 24-A, tipificando como crime o descumprimento de medidas protetivas de urgência. De qualquer sorte, a LMP tem caráter essencialmente processual, pois exceto este crime do artigo 24-A, a lei traz regras processuais que tornam a aplicação do direito material mais rigorosa.

3 CARACTERIZAÇÃO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E INCIDÊNCIA DA LMP

Os artigos 5º e 7º da LMP disciplinam, respectivamente, o conceito de violência doméstica e familiar contra a mulher e as formas pelas quais ela se manifesta. Tratando-se do conceito, tem-se que a violência pode ser entendida como qualquer ação ou omissão baseada no gênero que cause à mulher morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial, seja no âmbito da unidade doméstica, no âmbito da família, ou em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação (BRASIL, 2006).

Trata-se de uma ação ou omissão fundada exclusivamente na vulnerabilidade da vítima, pelo fato de ela ser mulher. Tudo em razão da cultura machista naturalizada na sociedade da prevalência da posição do homem sobre a mulher, o que acaba, na maioria das vezes, contribuindo com a continuidade dos eventos de violência.

São, nas lições extraídas do Manual Caseiro (2019, p. 191-193), pressupostos cumulativos para a aplicação da LMP a exigência de a mulher figurar como sujeito passivo da violência, bem como esta haver sido praticada em um dos contextos do artigo 5º da lei em comento, e ainda se manifestando em

uma das formas previstas no artigo 7º, alternativamente. Nada obsta, entretanto, que seja reconhecida a violência doméstica e familiar contra a mulher que se manifeste por outras formas que não aquelas conceituadas nos incisos I ao V, do artigo 7º, quais sejam, a violência física, psicológica, sexual, patrimonial e moral, já que o legislador utilizou a expressão “entre outras” no *caput* do artigo, considerando assim que outras formas poderão vir a existir.

4 MEDIDAS PROTETIVAS DA LMP

Pretende-se, a partir de agora, entrar efetivamente no mérito da discussão, ou seja, trataremos sobre as medidas protetivas de urgência da LMP e a sua eficácia na proteção da mulher, a partir dos casos de violência doméstica e familiar registrados na cidade de Salgueiro.

A LMP criou vários instrumentos destinados a coibir e prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher. Para Maria Berenice Dias, o grande mérito da lei foi assegurar a concessão de medidas protetivas de urgência. As medidas são divididas em duas espécies: as que obrigam o agressor e as medidas assistenciais em favor da ofendida, e podem ser aplicadas em conjunto ou separadamente, o que dependerá da análise do caso concreto, além de que constituem um rol meramente exemplificativo.

As medidas protetivas não têm natureza de sanção penal, são mecanismos que visam a proteção da ofendida (HABIB, p. 849). Elas têm caráter preventivo para fins de cessação da violência ou para assegurar que ela sequer aconteça.

Os crimes que envolvem violência doméstica e familiar contra a mulher têm características bastante peculiares, como a rotinização, o silêncio e a ausência de testemunhas, fazendo com que a notícia do crime não se revesta de um amplo conjunto probatório, contribuindo, muitas vezes, com o descrédito da vítima frente a uma solução para frear a violência sofrida, bem como futuros eventos de agressão.

Para Borges e Silveira (2012, p. 3-4), em estudo sobre a efetividade das medidas protetivas de urgência, no ano de 2012, na cidade de Santa Cruz do Sul,

a mulher que é vítima da violência doméstica e que mesmo assim não consegue se desvencilhar dessa relação está, muitas vezes, vinculada ao agressor de forma emocional, financeira, ou até mesmo por causa dos filhos, situação que faz permanecer nessa relação de conflito, que a faz a cada dia mais vítima de seus próprios atos, uma vez que não tem coragem, por si só de se livrar do agressor, e a faz continuar exposta à violência.

Assim, importante que é o oferecimento de uma rede de proteção efetiva, com a disponibilidade de diversos profissionais capacitados para prestar o apoio necessário que a vítima precisar naquele momento em que ela finalmente decide por um fim nas agressões, visto que, além de ser uma decisão difícil para ela tomar, uma vez que o agressor, via de regra, é uma pessoa muito íntima, da ocorrência das agressões até a procura por um centro de apoio essa mulher vítima de violência doméstica já foi agredida diversas vezes. Então, como bem entende DIAS (2019), a autoridade policial precisa contar com recursos, espaços adequados e profissionais qualificados para receber quem chega sofrida, magoada e com medo.

Uma forma de proteger a mulher diz respeito a necessidade de valorização de sua palavra quando da busca desta por providências da autoridade policial. Nesse sentido, conforme ensinam Cambi e Denora (2017), “Para a concessão da medida protetiva de urgência, a palavra da ofendida serve como indício de autoria da prática da violência doméstica e familiar, porquanto tais atos são praticados, não raro, no âmbito da convivência íntima”. Na esfera dos tribunais superiores, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento no sentido de que no âmbito dos crimes abarcados pela Lei Maria da Penha, a palavra da vítima terá especial relevância, sobretudo, quando corroborada com outros elementos de prova, como disposto no AgRg no AREsp n. 936.222/MG de Relatoria do Min. Jorge Mussi, DJe de 07/11/2016.

4.1 PROCEDIMENTO

Ao ser procurada pela vítima, feito o registro da ocorrência, deverá a autoridade policial, de imediato, tomar algumas providências, dentre as quais: ouvir a ofendida, lavrando o boletim de ocorrência e, em se tratando de crime de ação pública condicionada, tomar a representação da vítima, se houver manifestado; bem como colher todas as provas possíveis à elucidação do fato noticiado; remeter ao juízo competente, no prazo de 48 horas, expediente apartado com o pedido da ofendida para concessão de medidas protetivas; dentre outras ações previstas na Lei (BRASIL, 2006).

Recebido o referido expediente, o juiz deverá conhecê-lo dentro do prazo de 48 horas e decidir sobre as medidas protetivas solicitadas, pois é sua a competência para concedê-las, seja a requerimento do Ministério Público ou mesmo a pedido da ofendida, como se depreende da leitura do art. 19, da LMP.

Contudo, recente alteração legislativa, introduzida pela Lei Federal nº 13.827, de 2019, que incluiu o artigo 12-C à LMP, atribuiu neste dispositivo competência aos policiais e ao delegado de polícia para conceder de imediato a medida protetiva consistente no afastamento do agressor do lar, do domicílio ou local de convivência com a ofendida, quando verificada a existência de risco atual ou iminente à vida ou à integridade física da mulher em situação de violência doméstica e familiar, ou de seus dependentes.

A competência exclusiva ainda pertence à autoridade judicial. Ocorre que, em sendo o caso de o Município não ser sede de comarca, onde não estará presente a figura do Estado-juiz para decidir sobre a medida, o delegado de polícia poderá determinar o afastamento do agressor. Em última hipótese, não sendo o Município sede de comarca, nem havendo delegado de polícia disponível no momento da denúncia, então poderá o policial proceder à determinação do afastamento do agressor.

Embora a lei tenha atribuído tal competência àquelas pessoas naquelas ocasiões específicas, o juiz terá que ser comunicado, dentro de 24 horas, acerca da medida aplicada para decidir sobre a manutenção ou revogação do afastamento do agressor do lar, dando ciência ao Ministério Público.

Uma vez concedidas as medidas protetivas, a vítima será intimada da decisão e, em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, a parte promovida (agressor) será citada e intimada para,

tempestivamente, se tiver interesse, contestar o pedido de concessão de medidas protetivas, indicando as provas que pretende produzir.

4.2 MEDIDAS PROTETIVAS QUE OBRIGAM O AGRESSOR

4.2.1 SUSPENSÃO DA POSSE OU RESTRIÇÃO DO PORTE DE ARMA DE FOGO

Esta medida protetiva pressupõe que o agressor tenha a posse ou o porte legal de arma de fogo, sob pena de, ante a ilegalidade, responder pelos crimes previstos nos artigos 12, 14 e/ou 16, todos do Estatuto do Desarmamento. Habib (2018, p. 1150) ensina que “(...) quem tem a posse ou o porte de uma arma de fogo tem a potencialidade de vir a usá-la, causando a morte ou a lesão corporal na vítima”. Nesse sentido, o escopo da referida medida é evitar novos eventos de violência contra a mulher, sobretudo em razão do alto grau de potencial lesivo do referido instrumento, que é capaz de causar dano irreparável, no caso de, por exemplo, vir o agressor ceifar a vida da vítima.

Aquelas pessoas mencionadas no artigo 6º, inciso I, do Estatuto do Desarmamento, são pessoas que, pela natureza do cargo que ocupam, a arma de fogo seria instrumento essencial ao exercício de suas atividades. Nesses casos, prevê a LMP que sejam seus superiores imediatos comunicados da aplicação da medida para que deem efetividade ao seu cumprimento.

4.2.2 AFASTAMENTO DO LAR, DOMICÍLIO OU LOCAL DE CONVIVÊNCIA COM A OFENDIDA

Pretende-se com o afastamento do agressor preservar também novas agressões, bem como o bem-estar da vítima. É natural que onde ocorrera um, volte a ocorrer tantos outros episódios de violência.

4.2.3 PROIBIÇÃO DA PRÁTICA DE DETERMINADAS CONDUTAS

A aplicação do disposto no inciso III, do artigo 22 da LMP irá proibir o agressor de se aproximar da vítima, de seus familiares e testemunhas; não manter contato com ela e aquelas outras pessoas; bem como não frequentar determinados lugares.

A proibição de aproximação do agressor tem o escopo de evitar novas violências presenciais, caso em que o juiz delimitará a distância mínima a ser observada pelo agressor. Já a proibição de contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas visa evitar que as violências moral e/ou psicológica sejam perpetradas pelo agressor (VIZA, 2017). Segundo Renato Brasileiro (op. Cit, p. 950), o juiz não pode determinar a proibição de o agressor frequentar determinados locais, em termos genéricos, devendo haver a menção expressa a quais locais está proibido de frequentar, seja com habitualidade ou o mero acesso, que deverão ter pertinência entre os locais frequentados pela vítima.

Habib (2018, p. 1150) ensina que o legislador não pretende evitar apenas o contato com a vítima e seus familiares, mas também com as testemunhas, para que se preserve a prova testemunhal, caso o agressor tente a manipular.

4.2.4 RESTRIÇÃO OU SUSPENSÃO DE VISITAS AOS DEPENDENTES MENORES

Já fortemente ligada ao Direito de família, a medida protetiva em comento pretende evitar que o agressor, a partir do contato com os filhos, também tenha contato com a ofendida, em razão do interesse que existe entre os dois quanto à criação dos filhos (HABIB, 2018). Contudo, o juiz deve analisar com cautela as necessidades do caso concreto para concedê-la, pois, a ausência do pai pode trazer consequências desagradáveis para o crescimento e formação intelectual dos filhos.

A lei traz duas hipóteses: *restringir* ou *suspender* o direito de visitação aos filhos. O professor Renato Brasileiro (2016) ensina que aquela diz respeito a uma limitação do direito de visitação, caso em que o agressor não estaria privado de ter contato com os filhos, mas que as visitas ocorressem, por exemplo, em local diverso da residência da ofendida; enquanto na suspensão o agressor estaria realmente proibido temporariamente de ver-se em contato com seus filhos.

A LMP exige a prévia oitiva de equipe de atendimento multidisciplinar, entretanto, nada obsta que o juiz decida, caso as circunstâncias do caso concreto demandem a urgência necessária, e posteriormente se proceda à oitiva da equipe.

4.2.5 PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS PROVISIONAIS OU PROVISÓRIOS

Por fim, a lei ainda prevê a possibilidade de prestação de alimentos provisionais ou provisórios pelo agressor à vítima e/ou aos seus dependentes, observando o juiz, quando da fixação, o binômio *necessidade-possibilidade*.

Para Belloque (2011),

Nas relações domésticas e familiares em que a mulher mostra-se economicamente dependente do agressor, o que ocorre com frequência quando a opção adotada pelo casal é de que a mulher se dedique ao cuidado do lar e da família, é comum o uso do poder econômico por parte do agressor enquanto meio de intimidar a mulher em situações de violência. **O quadro se agrava quando a mulher, após a prática de violência, permanece com a guarda dos filhos, sendo responsável por seu sustento na vida cotidiana.** (Grifos nossos)

Nesse caso, estaria a mulher, nas palavras de Cunha e Pinto, citados por Renato Brasileiro (2016, p. 952) sendo vitimada duas vezes: “a primeira, em decorrência da violência que suportou e, a segunda, em virtude da dificuldade que experimentará para fazer frente às despesas com a manutenção dos filhos”.

4.3 MEDIDAS PROTETIVAS ASSISTENCIAIS

As medidas protetivas assistenciais constam nos artigos 23 e 24, da LMP. O destinatário agora é a própria vítima. Também se tratam de rol não exaustivo, podendo o juiz adotar quaisquer outras medidas que as circunstâncias do caso concreto exigirem.

Em um primeiro momento, o legislador pretendeu evitar que novos eventos de violência ocorressem, ao passo em que, concomitantemente, a situação vivenciada pela vítima fosse acompanhada por programas de proteção.

Também pretendeu o legislador preservar os bens de propriedade da vítima, que o agressor tenha lhe tirado a posse (artigo 24, I, LMP). Se for incerta a propriedade dos bens, a doutrina aponta que, diante desses casos, deverá o juiz determinar o arrolamento de bens em nome da vítima como depositária até que se chegue a um convencimento.

Quando o juiz proíbe temporariamente o agressor de celebrar atos e contratos de compra, venda e locação de propriedade comum, salvo com sua expressa autorização (artigo 24, II, LMP), ele está senão buscando tutelar mais uma vez o patrimônio da vítima, impondo ao agente a proibição de realizar determinados atos, pois a realização poderá surtir efeitos na esfera patrimonial da ofendida.

Quanto à suspensão das procurações conferidas pela vítima ao agressor (artigo 24, III, LMP), devido a relação de confiança a vítima confere poderes para o agressor falar e realizar negócios em seu nome. Então, diante da violência, o legislador pretendeu proteger com a suspensão das procurações que o agressor venha desviar o patrimônio adquirido, seja o de propriedade particular da vítima, seja o que tenha sido em comum durante a sociedade conjugal (HABIB, 2016).

Em decorrência da violência perpetrada pelo agressor, a vítima poderá sofrer prejuízo material em relação a seus bens. Nesses casos, poderá ainda o magistrado exigir do agressor uma caução provisória, mediante depósito judicial, que assegure a ressarcimento pelo dano material causado (artigo 24, IV, LMP).

4.4 PRAZO DE VALIDADE DAS MEDIDAS

A LMP é omissa quanto ao prazo em que devem perdurar as medidas protetivas deferidas no caso concreto. Na prática, elas geralmente são deferidas pelo prazo de 90 (noventa) dias, ocasião em que, as vítimas ficam intimadas para, antes do término do prazo informar ao juízo a necessidade ou não da manutenção das medidas de proteção, com o respectivo fundamento da manutenção.

É certo que as medidas protetivas não podem se eternizar no tempo, sob pena de violação de direitos fundamentais do agressor. A título de exemplo, uma medida que obriga o agressor na proibição de frequentar determinados locais por tempo indeterminado estaria, de certa forma, ferindo o seu direito fundamental de ir e vir.

Ocorre que, em muitos casos, o prazo supracitado ou outro que venha o magistrado conceder pode não coincidir com a realidade da situação que a mulher esteja inserida. Assim, interpretando a norma, levando-se em consideração os fins para os quais fora criada, quais sejam, conferir uma proteção especial à mulher para que não se torne mais uma vítima das estatísticas da violência de gênero, ou para que cessem as agressões que porventura tenha sofrido, o juiz, quando da concessão, deve analisar as particularidades que cercam o caso concreto para assim definir o lapso temporal de validade das medidas que venha deferir ou para que, decidindo por concedê-las por prazo indeterminado, mantê-las

enquanto persistir a situação de risco à mulher. Nesse sentido decidiu o Tribunal de Justiça do Amapá, entendendo que não se admite a extensão das medidas protetivas por prazo indeterminado, sem a presença de elementos que indiquem a necessidade de proteção. Ou seja, uma vez concedida e expirado o prazo, só se permitiria a sua manutenção por prazo indeterminado diante do surgimento de fatos novos. A respeito da referida decisão, vejamos:

APELAÇÃO. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. MEDIDAS PROTETIVS. DURAÇÃO. SITUAÇÃO DE RISCO. 1) Como não há estipulação de prazo de duração das medidas protetivas de urgência na Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006), considerando que a segurança da ofendida é o bem maior a ser resguardado e, por isso, não poderia ser vinculada a prazo determinado, deve-se considerar que elas vigoram enquanto houver situação de risco à mulher. 2) Não se admite a extensão de medidas protetivas por prazo indeterminado, sem a presença de elementos que indiquem a necessidade de proteção. 3) Apelo não provido. (APL 00474089620188030001)

5 A VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NA CIDADE DE SALGUEIRO

Durante a produção do presente trabalho foram coletados junto à Delegacia de Polícia de Salgueiro/PE dados referentes a registros de ocorrências de violência doméstica e familiar contra a mulher entre os anos de 2017 e 2018, os quais foram objeto de análise por este pesquisador, no intuito de discutir a eficácia das medidas protetivas de urgência solicitadas pelas vítimas desses eventos de violência.

Com a devida autorização da respectiva delegada de polícia, foram extraídos dos arquivos de medidas protetivas do período supracitado dados referentes aos ilícitos penais noticiados pelas vítimas e as medidas protetivas por elas requeridas, os quais serão expostos abaixo. Frise-se que a coleta de dados realizada diz respeito a uma amostra que representa a população nas estatísticas, não podendo ser, portanto, os resultados desse trabalho considerados de forma absoluta.

5.1 O CONTEXTO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NO ANO DE 2017

Nos arquivos do ano de 2017 foi identificada a ocorrência de 98 crimes. Os crimes identificados que vitimaram as mulheres naquele ano foram os crimes de lesão corporal, injúria, ameaça e o crime de dano. Em uma ocorrência se verificou que a vítima apenas desejava as medidas protetivas para ter paz no seu lar, pois o agressor provocava várias discussões diárias, caso em que a própria vítima informou que não aguentava a situação, pois sofria constantemente a violência psicológica perpetrada pelo agressor.

De acordo com os arquivos, 17 vítimas relataram ter sofrido lesão corporal; 9 mulheres relataram ter sido vítimas do crime de injúria; 41 vítimas noticiaram ter sido ameaçadas; 2 informaram que foram vítimas do crime de dano. Ao passo em que, entre os outros casos registrados, houve 1 registro de vítima de lesão corporal e injúria; 2 registros de vítima de lesão corporal e dano; 4 mulheres informaram ter sido vítimas de lesão corporal e que na mesma ocasião também foram ameaçadas; bem como 1 vítima informou que sofreu lesão corporal, foi injuriada e, ainda, ameaçada. Houveram casos

também de injúria e ameaça; injúria e dano; bem como ameaça e dano, na mesma ocasião. Por fim, em 6 casos não foi possível identificar o tipo penal da ocorrência por ausência de maiores informações.

O gráfico abaixo expressa com perfeição os dados obtidos.



Fonte: dados da pesquisa

O crime de ameaça foi o mais frequente, registrando 41 casos. Nestes, constatou-se que as medidas mais requeridas pelas vítimas foram a proibição do agressor de se aproximar da ofendida, de seus familiares e testemunhas (41); não ter o agressor contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas, por qualquer meio de comunicação (15); afastamento do agressor do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida (15); prestação de alimentos provisórios ou provisionais (07); e a proibição do agressor de frequentar determinados locais (07).

Embora já mencionado, ressalte-se que as medidas protetivas constituem rol meramente exemplificativo e podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

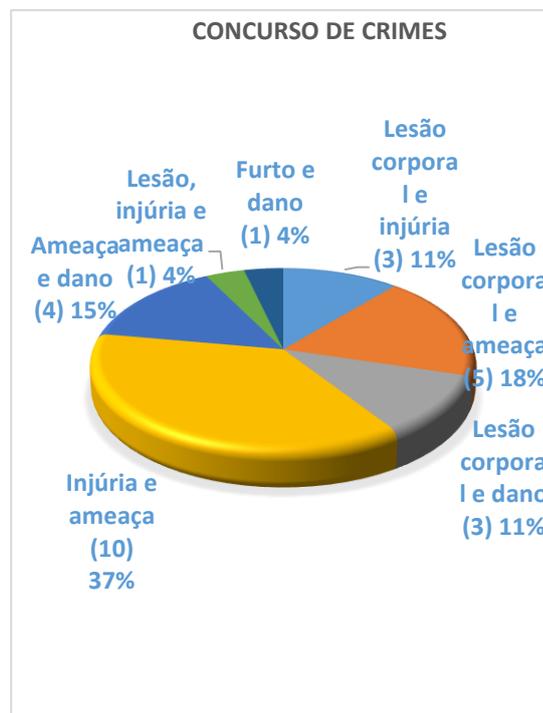
5.2 A VIOLÊNCIA DOMÉSTICA EM NÚMEROS, NO ANO DE 2018

Já no ano de 2018, 143 casos de violência doméstica e familiar contra a mulher foram identificados, de acordo com os arquivos da Delegacia de Polícia Civil, sendo 71 casos de ameaça; 15 casos de lesão corporal; 10 casos de injúria; 9 casos foram registrados como “outros ilícitos (Lei Maria da Penha)”, onde as vítimas reclamavam as constantes perturbações dos agressores, o que ensejou a busca pela concessão das medidas protetivas; 2 casos de dano; 1 descumprimento de medidas protetivas (art. 24-A, LMP); e 1 caso de vias de fato. Em 4 ocorrências não foi possível identificar o ilícito penal por ausência de maiores informações, como por exemplo, a falta do Boletim de Ocorrência; bem como 27 registros tratavam da prática de mais de um crime na mesma ocasião. Ainda, verificou-se que

em 3 casos as vítimas noticiaram a prática de um crime (injúria; injúria; dano, respectivamente) e de outras ocorrências (perturbações).

Constatou-se que no ano de 2018, ameaça também foi o crime mais recorrente. Naquele ano, quanto a esse ilícito penal, as medidas protetivas consistiam em o agressor não se aproximar da ofendida, de seus familiares e testemunhas (70); não ter o agressor contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas, por qualquer meio de comunicação (49); afastamento do agressor do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida (33); prestação de alimentos provisórios ou provisionais (04); e a proibição do agressor de frequentar determinados locais (13).

Para fins de melhor compreensão dos dados, as ocorrências em que a vítima sofreu mais de um crime na mesma ocasião serão demonstradas no gráfico abaixo.



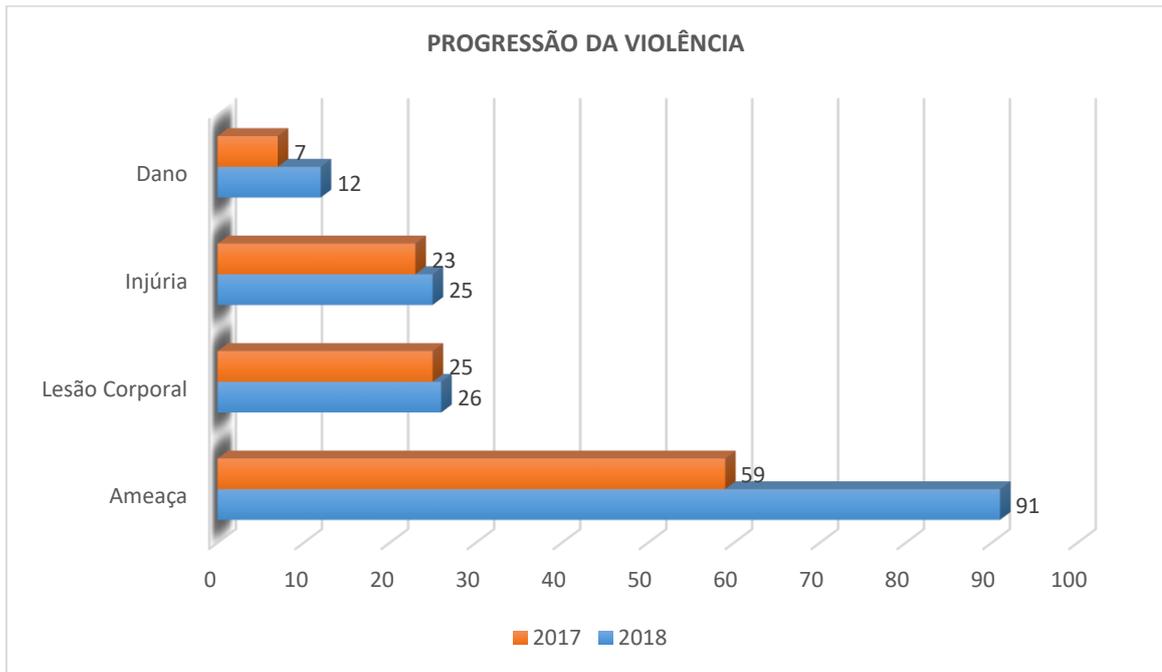
Fonte: dados da pesquisa

5.2 PROGRESSÃO DA VIOLÊNCIA ENTRE 2017 E 2018

Pretende-se agora apresentar a progressão da violência, verificando-se a ocorrência dos crimes observados nos dados coletados, considerando-os individualmente. Nesse sentido, os casos em que as mulheres noticiaram ter sido vítimas de mais de um crime na mesma ocasião, cada qual será considerado como uma ocorrência singular, o que poderá resultar em um número total de ocorrências superior àquele demonstrado anteriormente.

O crime de Descumprimento de medidas protetivas deixou de ser considerado, ante a sua definição legal surgir tão somente em 2018. Também assim se procedeu quanto ao delito de Vias de fato, posto que não foi verificado nos dados coletados alguma informação sobre sua ocorrência em 2017. Ainda, não se levou em consideração a notícia da vítima sobre a ocorrência de outros eventos de perturbação com a incidência da LMP.

Assim, tem-se o resultado apresentado no gráfico abaixo.



Fonte: dados da pesquisa

Percebe-se, com os dados apresentados, que o crime de maior ocorrência dentro do lapso temporal delimitado foi o crime de ameaça, tipificado no artigo 147, do Código Penal. Na tentativa de evitar ou reduzir sua ocorrência, as medidas mais solicitadas pelas vítimas consistiram em o agressor não se aproximar da vítima, de seus familiares e de testemunhas.

Parece lógico o fato de a proibição do agressor de manter contato com a vítima, seus familiares e testemunhas ocupar a segunda medida mais solicitada pelas vítimas, posto que, se não poderá o agressor se aproximar, razoável compreender que conseqüentemente não poderá também manter contato com aquelas pessoas, seja qual for o meio de comunicação empregado, até porque a vítima pode se sentir abalada simplesmente com uma ameaça de morte, por exemplo, recebida por meio de aplicativo de mensagens.

5.3 A TIPIFICAÇÃO DO DESCUMPRIMENTO DE MEDIDAS PROTETIVAS COMO CRIME E SUA OCORRÊNCIA NA CIDADE DE SALGUEIRO

Como já fora citado, a Lei nº 13.641 de 2018, introduziu o artigo 24-A à LMP, tipificando como crime a conduta de descumprir decisão judicial que defere medidas protetivas de urgência previstas na LMP, cominando a pena de detenção, de 3 (três) meses a 2 (dois) anos para o agente que assim proceder.

Antes da vigência dessa norma, questionava-se se o sujeito que descumprisse a decisão judicial estaria incorrendo, em tese, no crime de desobediência (artigo 330, do Código Penal). Ensina Renato Brasileiro (Op. Cit), que tal entendimento não merece prosperar, uma vez que a própria LMP traz

dispositivo que indica as consequências da inobservância das medidas: a substituição por outras mais eficazes, podendo ser, inclusive, decretada a prisão preventiva do agressor.

Na mesma esteira entendeu o STJ. Vejamos:

DIREITO PENAL. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA PREVISTA NA LEI MARIA DA PENHA. O descumprimento de medida protetiva de urgência prevista na Lei Maria da Penha (art. 22 da Lei 11.340/2006) não configura crime de desobediência (art. 330 do CP). De fato, a jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que, para a configuração do crime de desobediência, não basta apenas o não cumprimento de uma ordem judicial, sendo indispensável que inexista a previsão de sanção específica em caso de descumprimento (HC 115.504-SP, Sexta Turma, Dje 9/2/2009). **Desse modo, está evidenciada a atipicidade da conduta, porque a legislação previu alternativas para que ocorra o efetivo cumprimento das medidas protetivas de urgência, previstas na Lei Maria da Penha, prevendo sanções de natureza civil, processual civil, administrativa e processual penal.** Precedentes citados: REsp 1.374.653-MG, Sexta Turma, Dje 2/4/2014; e AgRg no Resp 1.445.446-MS, Quinta Turma, Dje 6/6/2014. RHC 41.970-MG, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 7/8/2014 (Vide Informativo n. 538) (Grifos Nossos).

Agora, com a inovação legislativa, o agressor que descumprir a ordem judicial estará praticando o referido tipo penal, estando inclusive, sujeito a ter sua prisão em flagrante, caso em que apenas a autoridade judicial poderá arbitrar fiança (artigo 24-A, §3º, LMP).

Verificou-se que, desde a criação do crime em comento até o mês de agosto de 2019, foram registrados 4 (quatro) boletins de ocorrência em que o agente havia praticado o crime de descumprimento de medidas protetivas, dois deles tendo sido presos logo após o cometimento do delito. Em nenhum dos casos registrados houve reincidência no descumprimento.

Atribuímos a esse dado relativamente baixo de ocorrências (artigo 24-A) registradas, apesar de recente a alteração legislativa, que conta com pouco mais de um ano e meio de vigência, a implicação pela não observância das medidas protetivas a que estará sujeito o agressor, acarretando dizer que a pena imposta traduz uma verdadeira ideia de norma eficaz na luta pela redução da violência de gênero, posto que o agente terá agora que provar o dissabor de ver-se privado do seu direito fundamental de ir e vir livremente.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A LMP passou por diversas alterações desde a sua entrada em vigor, em 2006, até os dias atuais. Percebe-se que há uma preocupação do legislador em enrijecer o tratamento dado ao agente que pratica violência doméstica e familiar contra a mulher.

Verificou-se que, embora sejam uma alternativa de grande relevância para sustar a violência contra a mulher, as medidas protetivas são uma ideia bastante interessante proposta pelo legislador, mas elas por si só não são suficientes para combater a violência, que só tende a aumentar a cada dia, pois, apesar da concessão daquelas medidas pelo magistrado, na prática, falta a verificação constante de seu cumprimento, o que de certa forma limita a eficácia que a medida poderia surtir. Na verdade, constatou-se que essa eficácia está diretamente ligada a um caráter de subjetividade, ou melhor, à

consciência do agressor em cumprir ou não com a determinação judicial. Ou seja, a eficácia das medidas protetivas apresentará diferentes efeitos conforme cada caso concreto.

A partir do levantamento realizado e das discussões fixadas por meio deles, foi possível concluir que as medidas protetivas ainda não são suficientes para coibir a violência contra a mulher. Por vezes, aquele documento que as deferiu soa para o agressor como somente mais um pedaço de papel. Tanto que, por vezes a própria vítima desacredita em seus efeitos, mas as requer por não haver outras alternativas. Para que se tenha um avanço na diminuição dos casos de violência doméstica e familiar é necessário a implantação de outros mecanismos, é necessário que o Estado, em todas as suas instâncias, crie políticas que deem prioridade ao bem-estar da mulher em situação de risco, prezando especialmente por condutas de prevenção.

O programa Patrulha Maria da Penha é uma excelente maneira de vingar as medidas protetivas, na medida em que haveria, pelo menos em tese, uma equipe de policiais com atuação específica na coleta de informações sobre casos concretos de violência, passando a diligenciar nas proximidades e na residência da vítima com determinada frequência, com o fito de obter informações sobre a observância das medidas pelo autor da violência, trazendo maior segurança para a vítima, passando a sensação de que “aquilo funciona”. Entretanto, desde a criação do Programa até os dias atuais, infelizmente na cidade de Salgueiro nunca fora instituído.

De certa forma, a vítima se encontra vinculada ao agressor, seja por afeto, seja por dependência ou por quaisquer outros fatores. Infelizmente, a mulher acaba contribuindo, mesmo contra sua vontade, com a permanência das agressões. Não quer dizer que seja sua culpa, pois a violência deve ser repudiada em todas as suas formas. Mas nesses contextos a mulher acaba entrando em um quase inevitável ciclo da violência. Por isso, necessária que é uma atuação estatal educativa, no sentido de promover a informação, a conscientização da população, especialmente a da mulher a respeito de tudo aquilo a lei lhe assegurar por direito.

A LMP inovou quando previu a possibilidade da criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, pela União e pelos Estados, para atuarem nas causas que envolvam a prática da violência. Com o juizado especializado o acesso à justiça seria efetivamente garantido, o trâmite das ações seria mais célere, a prestação jurisdicional teria maior aplicabilidade prática. Contudo, percebe-se que os atendimentos especializados só ocorrem nos grandes centros e nas capitais. Nesse sentido, o Estado precisa interiorizar esses centros para garantir a qualquer mulher o respeito ou a reparação de seus direitos quando à justiça precisar se socorrer.

O problema está longe de acabar, fato é que a violência contra a mulher precisa ser discutida e que medidas precisam ser avaliadas e concretizadas a curto prazo, caso contrário, amanhã poderá não existir mais outra mulher para contar como caiu da escada.

REFERÊNCIAS

BELLOQUE, Juliana Garcia. **LEI MARIA DA PENHA comentada em uma perspectiva jurídico-feminista**. Disponível em: <http://themis.org.br/wp-content/uploads/2015/04/LMP-comentada-perspectiva-juridico-feminista.pdf>. Acesso em 28/10/2019.

BORGES, Janaina; SILVEIRA, Denise da. **VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E A LEI MARIA DA PENHA: UMA ANÁLISE SOBRE EFETIVIDADE DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA CONCEDIDAS NO ANO DE 2012, ATENDIDAS PELA DELEGACIA ESPECIALIZADA NO ATENDIMENTO À MULHER DESANTA CRUZ DO SUL**. Disponível em: <http://www.domalberto.edu.br/wpcontent/uploads/2017/11/VIOL%C3%8ANCIA-DOM%C3%89STICA-E-A-LEI-MARIADA-PENHA-UMA-AN%C3%81LISE-SOBRE.pdf>. Acesso em 05/06/2019.

CARTILHA: “CONHECENDO A LEI nº 11.340/06 - LEI MARIA DA PENHA”. Disponível em: http://www.pc.ac.gov.br/wps/wcm/connect/28e0df004a9f19f98420959841167f48/conhecendo_+maria_penha.pdf?MOD=AJPERES. Acesso em 28/10/2018.

CAVALCANTE, Elaine Cristina Monteiro. **Apontamentos sobre as medidas protetivas de urgência na Lei Maria da Penha**. Disponível em: <http://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/CadernosJuridicos/38vd%2009.pdf?d=636688301325046003>. Acesso em 30/10/2019.

DIAS, Maria Berenice. **A lei Maria da Penha na justiça**. 5. ed. rev., ampl. e atual. - Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

DIAS, Maria Berenice. **Medidas protetivas mais protetoras**. Disponível em: [http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_13014\)Medidas_protetivas_mais_protetoras.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_13014)Medidas_protetivas_mais_protetoras.pdf). Acesso em 05/06/2019.

HABIB, Gabriel. **Leis Penais Especiais: volume único** – 10. ed. rev., atual. e ampl. – Salvador: Juspodivm, 2018.

Gil, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. São Paulo: Atlas, 2002

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Fundamentos de metodologia científica**. São Paulo: Atlas 2003.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único** - 4. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPODIVM, 2016.

OLIVEIRA, Andressa Porto de. **A EFICÁCIA DA LEI MARIA DA PENHA NO COMBATE À VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER**. Disponível em: <https://repositorio.unisc.br/jspui/bitstream/11624/851/1/Andressa%20Porto%20de%20oliveira.pdf>. Acesso em 03/06/2019.

OLIVEIRA, Natália Fernanda de. **MANUAL CASEIRO - Legislação Especial 2019**. Disponível em: <https://www.meumanualcaseiro.com.br/product-page/manual-caseiro-de-legisla%C3%A7%C3%A3o-especial>. Acesso em: 08/04/2019.

PIEIDADE, Fernando O; SANTANA, Selma P. de. **Um olhar acerca das medidas protetivas de urgência nos termos da Lei n. 11.340/06**. Disponível em: <https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/view/16939/4150>. Acesso em 24/09/2019.

TRINDADE, Vitória Etges Becker. **LEI MARIA DA PENHA: VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER NO ÂMBITO DA POLÍCIA JUDICIÁRIA**. Disponível em: <http://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/view/14576>. Acesso em 24/09/2019.

VIZA, Ben Hur. **Leituras de direito: violência doméstica e familiar contra a mulher. FONAVID**. Disponível em: <https://www.amb.com.br/fonavid/files/livro-fonavid.pdf>. Acesso em 13/10/2019.

Recebido em: 20 de janeiro de 2019

Avaliado em: 14 de março de 2019

Aceito em: 20 de março de 2019

¹ Bacharelado em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Exatas do Sertão do São Francisco (FACESF)

E-mail: joseneetto@hotmail.com

² Doutorando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da UNICAP, Mestre em Psicologia Social pelo Programa de Pós-Graduação em Psicologia da Universidade Federal do Vale do São Francisco (UNIVASF), Pós-graduado em Gestão Pública pela Faculdade de Ciências Aplicadas e Sociais de Petrolina (FACAPE) e em Direito Constitucional Aplicado pela Damásio Educacional. E-mail: phablo-freire@hotmail.com

SEÇÃO II: DIREITO PENAL, PROCESSUAL PENAL E POLÍTICA CRIMINAL

ABORDANDO AS CONSEQUÊNCIAS DE UM JULGAMENTO JUSTO SOB A PERSPECTIVA DO FILME “JUSTIÇA PARA TODOS”

ADDRESSING THE CONSEQUENCES OF A FAIR JUDGMENT FROM THE PERSPECTIVE OF THE MOVIE "AND JUSTICE FOR ALL"

João Victor Oliveira Alves Araújo¹ Leonardo Barreto Ferraz Gominho²

RESUMO: O presente artigo, por meio do filme “Justiça para todos”, tem por objetivo, realizar comparações entre a aplicação das leis nos dois contextos da sociedade brasileira, em que estas envolvem os mais e os menos favorecidos financeiramente, visto que elas foram feitas para auxiliar a sociedade, e atender o bem comum de todos os brasileiros. Todavia, há controvérsias quanto ao direito na teoria e na prática. Assim é notório para quem conhece as normas legais, que as mesmas contêm um texto bastante detalhado de como devem ser o direito na prática, porém o que vemos nos casos concretos é bem diferente do que está escrito. Dessa forma, o estudo traz o que de fato acontece na sociedade brasileira, chegando à conclusão de que em muitos casos, não há uma aplicação correta da lei, apesar da legislação expor que a justiça é “cega”, no entanto, em certas ocasiões escolhe quem quer beneficiar e quem quer condenar.

Palavras-chave: Aplicação na prática. Igualdade. Princípios constitucionais.

ABSTRACT: This article, through the film “Justice for all”, aims to make comparisons between the application of laws in the two contexts of Brazilian society, where these involve the most and the least financially favored, since they were made for assist society, and serve the common good of all Brazilians. However, there are controversies regarding the law in theory and in practice. So it is notorious for those who know the legal rules, that they contain a very detailed text of how the law should be in practice, but what we see in the concrete cases is quite different from what is written. Thus, the study brings what actually happens in Brazilian society, reaching the conclusion that in many cases, there is no correct application of the law, despite the legislation stating that justice is “blind”, however, on certain occasions chooses who wants to benefit and who wants to condemn.

Keywords: Practical application. Equality. Constitutional principles.

1 INTRODUÇÃO

Este estudo intenta analisar as questões fáticas e jurídicas apresentadas no filme “Justiça para todos” (... *And Justice for All*), lançado no ano de 1979, que tem como tema central a tentativa de uma aplicação das leis de maneira igualitária para todas as pessoas, independentemente de suas condições financeiras.

Apresenta-se a problemática que é enfrentada no Brasil, onde se vivencia em muitos casos a aplicação das leis do nosso ordenamento jurídico, as quais não condizem com o que de fato está escrito nas mesmas. Visto isto, observa-se que os maiores prejudicados com essas falhas, em grande parte são as pessoas mais carentes, sendo assim, a aplicação para elas tem sido muitas vezes injusta, enquanto para outras com condições financeiras maiores, tem sido aplicada de maneira mais branda.

Dessa forma, quando há esse tipo situação, deve-se observar que, o ordenamento jurídico pátrio, é contrário ao julgamento desigual, pois, vela sempre pela igualdade processual, visando tratar todas as pessoas que recorrem ao judiciário de maneira igualitária.

O ordenamento jurídico brasileiro está repleto de normas que combatem a desigualdade na aplicação das leis, tais como o artigo 5º, da Constituição Federal de 1988, em diversos incisos, bem como, o código de processo civil que trata sobre a fundamental e indispensável imparcialidade do magistrado e princípios que são base de como devem proceder os julgamentos no Brasil.

Nesse diapasão, Karen Rosendo de Almeida Leite Rodrigues e Arycia Santos Costa, publicaram em seu artigo, no sentido em que o ideal de cidadania ampliou o novo modelo de Estado Democrático de Direito proposto na consolidação da Constituição Federal de 1988. Em que o plano apresentado para a estruturação do Estado pós-Constituição de 1988, é de uma comunidade de iguais, que disponham e gozem dos mesmos direitos multifacetados, garantindo-lhes o direito pilar de preservação da dignidade essencial ao ser, em consenso com contextos éticos, históricos, sociais, culturais e políticos (artigos 1º, 3º, 5º, da Constituição Federal de 1988). (Costa, 2018).

Não obstante, cabe ressaltar que a Magna Carta, ainda traz como exemplos de equidade, em seu artigo 5º, XXXV, que há todos é garantido o acesso e apreciação de demanda no poder judiciário independente de lei. É o que segue:

Segundo a Constituição Federal brasileira, em seu artigo 5º, XXXV, ninguém pode ser privado, quer por intermédio de lei ou não, de apreciar suas demandas ao Poder Judiciário. Esta é a previsão constitucional do acesso à justiça. (CAXILÉ, TIAGO DAMASCENO, 2018, s.p.).

Assim sendo, nota-se que, essas desigualdades no âmbito judicial não decorrem da falta de leis reguladoras no ordenamento jurídico, mas sim de falhas que são apresentadas no momento em que as mesmas vão ser aplicadas na prática pelo poder judiciário.

No decorrer do artigo se apresentará um estudo que tem por objetivo expor como base as leis do nosso ordenamento jurídico, doutrinas, jurisprudências e o filme Justiça para todos, onde mostra uma realidade muito próxima da que se vive.

Dessa forma, objetiva-se por meio do filme, realizar comparações entre a aplicação das leis nos dois contextos da sociedade brasileira, em que estes envolvem as duas classes sociais que temos, que são: os mais e os menos favorecidos financeiramente.

2 RESUMO DO FILME

O filme “Justiça para todos” narra a vida de um advogado Arthur Kirland (Al Pacino) que em sua carreira profissional se depara com muitas dificuldades, pois sofre com o sistema opressor e corrupto da justiça norte americana, o advogado, sempre prima pelos bons costumes e a ética, sendo assim ele tenta confrontar todas as falhas éticas tentando buscar a verdadeira justiça. (Gomes, 2013).

O filme trata de diversas pessoas do âmbito jurídico com diferentes personalidades que influenciam de maneira negativa na qualidade do sistema judiciário norte americano. Entre eles se

encontra o juiz Francis Rayford (Jack Wander) uma figura importante na sociedade que tem alguns desequilíbrios emocionais que não correspondem aos tipos de atitudes que deveriam ser tomadas por uma pessoa que exerce uma função de julgar outras pessoas. (Gomes, 2013).

Outra figura que se destaca de maneira central é o juiz Henry Fleming (Jhon Forsythe) um homem de moral contestável que chega a prender Arthur por desacato, devido o advogado agir de maneira insistente pleiteando para o juiz reexaminar um caso em que tinha novas provas acerca da inocência de um condenado. Todavia, o magistrado se nega a considerar as novas provas mantendo recluso um provável inocente. (Gomes, 2013).

Dias após, o magistrado se vê diante de uma acusação de estupro e chama Kirkland para fazer a sua defesa, agindo de maneira maquiavélica e astuta para induzir o juiz a erro querendo fortalecer a sua defesa pelo fato de ter sido feita por um desafeto. (Gomes, 2013).

Dessa forma, o advogado Arthur, indignado com toda situação, onde estava vendo que havia uma probabilidade do réu ser inocentado, pois devido a sua função como juiz, estava tudo ficando mais favorável para ele, o se defensor tem um pequeno surto e acaba por confessar o crime cometido pelo seu cliente perante o júri, causando tumulto. (Gomes, 2013).

3 PRINCÍPIOS LEGAIS QUE NORTEIAM A JUSTIÇA NO BRASIL

Neste tópico, será apresentado alguns princípios legais, que dão ensejo para que na prática, o processo jurídico brasileiro, seja feito de maneira justa, no momento da sua aplicação, tais como: princípio da igualdade processual, princípio do devido processo legal, princípio do contraditório e da ampla defesa, princípio da imparcialidade e princípio do duplo grau de jurisdição.

3.1 DEFINIÇÃO DE PRINCÍPIOS

Princípios, são normas que norteiam como deve proceder, o processo judicial no Brasil. Estes, estão espalhados dentro da Constituição e dos demais códigos, sempre servindo de base para as lides e ajudando em momentos em que há um caso concreto que não tem uma lei especificamente para aquele processo.

De acordo com Celso Antônio Bandeira de Mello:

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, dispositivo fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônica. (MELLO, 2000, pp. 747-748).

Assim sendo, os princípios afincados no bojo da Magna Carta exercem função de grande importância no ordenamento jurídico pátrio, tanto é que são erigidos à categoria de princípios constitucionais. Uma vez que:

Os princípios constitucionais estabelecidos consistem em determinadas normas que se encontram espalhadas pelo texto da constituição, e, além de organizarem a própria federação, estabelecem preceitos centrais de observância obrigatória aos Estados-membros em sua auto-organização. (MORAES, 2014, p. 272).

Desta feita, falaremos sobre os principais princípios constitucionais envolvidos.

3.2 PRINCÍPIO DA IGUALDADE PROCESSUAL

Visto que, muito se fala na questão de igualdade no âmbito judicial, há diversas normas dentro do ordenamento jurídico brasileiro que norteiam e dão ênfase para que os processos na prática sejam mais justos. Destarte, a Constituição Federal de 1988, no seu artigo 5º, versa sobre a igualdade para todos, independentemente de qualquer outro fator.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes[...]. (BRASIL, 1988, s.p.).

Assim sendo, é perceptível que o legislador ao criar esta lei se preocupou com a questão da desigualdade entre as classes sociais, pois, esse tema não retrata apenas a atualidade, mas, sim, um problema que se vem buscando uma solução há muito tempo.

De fato, essa questão merece ênfase, pois a sociedade vem sofrendo com problemas de desigualdades, quando estão em busca de garantir seus direitos de maneira legal e muitas vezes são impedidos por não possuírem uma certa influência na sociedade ou baixas condições financeiras. Dessa forma, há vários casos em que as leis não são cumpridas como devem e acabam prejudicando as partes do processo. (MENDRONI, 2006).

Vale salientar que, para aplicação desta norma se deve levar em conta não apenas o tratamento de todos como sendo iguais em quaisquer aspectos. É primordial, dar ênfase a detalhes que podem tornar uma parte mais vulnerável que a outra como falta de conhecimento ou baixo patamar social. Sendo assim, deve-se “*tratar os iguais com igualdade e os desiguais na medida de suas desigualdades*” (NERY JUNIOR, 1999, p. 42), tendo em vista que o objetivo é garantir justiça para todos.

É de suma importância o destaque do artigo 5º, da Constituição Federal de 1988, em que trata dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, pois ele é a base da aplicação da justiça para os cidadãos, e apesar deste não passar despercebido e ser alvo de muitos comentários, quando direcionado para a prática nos processos brasileiros, é evidente que nem sempre há uma aplicação correta das normas. Notando-se, que há situações em que nem todos são tratados de maneira igual perante a lei, pelo fato da discriminação entre as classes sociais. (BRASIL, 1988, s.p.).

Tendo em vista ainda o artigo 5º, da Constituição Federal de 1988, que no seu inciso XXXV, diz que não deixará de ser apreciada a lesão ou ameaça do direito do brasileiro.

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito; (BRASIL, 1988, s.p.).

Assim, é notório e de fácil percepção, que, o legislador não teve apenas a preocupação em garantir a igualdade para todos perante a lei, como também deixou expresso a garantia de que quando violado

os direitos sociais a justiça brasileira não deixaria o cidadão desprotegido, e agiria de maneira que garantisse o benefício dele, tendo em vista que ele não poderá ter seu direito lesado e ser prejudicado.

3.1.1 IGUALDADE FORMAL X IGUALDADE MATERIAL

A igualdade em seu sentido meramente formal, também denominada igualdade perante a lei ou igualdade jurídica, consiste no tratamento equânime cominado pela lei aos indivíduos, tendo em vista, subordinar todos ao crivo da legislação, independente de raça, cor, sexo, credo ou etnia. Logo, a igualdade material, também conhecida como igualdade real ou substancial tem por desígnio igualar os indivíduos, que essencialmente são desiguais. (SILVA, 2017).

Logo, compreende-se que a igualdade em sua face formal, contudo, é insuficiente, na medida em que desconsidera as peculiaridades dos indivíduos e grupos sociais menos favorecidos, não garantindo a estes as mesmas oportunidades em relação aos demais.

Nesse momento, surge a concepção de igualdade em sua acepção substancial, que não se limita apenas ao plano jurídico-formal, mas busca uma atuação estatal positiva.

Dessa forma, é importante destacar que, o legislador, atentando para a realidade, leve em consideração os aspectos diferenciadores existentes na sociedade, adaptando o direito às peculiaridades dos indivíduos.

De acordo com o professor Alexandre de Moraes, a igualdade garantida pela Constituição Federal de 1988, atua em duas faces, sendo estas, em relação ao poder legislativo ou executivo, este quando edita leis em sentido amplo, na medida em que dificulta a criação de normas que violem a isonomia entre indivíduos que se deparam na mesma situação; e, também, em relação ao intérprete da lei, ao impor que este a aplique de forma igualitária, sem quaisquer distinções. (MORAES, 2002).

Assim, resta claro que a Magna Carta de 1988, procurou aproximar as concepções de igualdade formal e material. Em que há inúmeros dispositivos constitucionais que buscam o banimento de desigualdades de fato, como o artigo 3º, que dispõe que são objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil “*construir uma sociedade livre, justa e solidária*” (inciso I); “*erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais*” (inciso III) e; “*promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade, e quaisquer outras formas de discriminação*” (inciso VI). (BRASIL, 1988, s.p.).

3.3 PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

Nos dizeres do doutrinador Fredie Didier Jr., o termo “devido processo legal” vem da tradução para o português da expressão que em inglês é: “*due processo of law*”. Law, todavia, tem o significado de direito, e não de lei (“*statute law*”). A observação é fundamental: o processo há de estrar de acordo com o direito como um todo, e não apenas em com a lei. “Legal” dessa forma, é uma palavra que remete a direito e não a lei. (DIDIER JUNIOR, 2016).

Dessa forma, temos o princípio do devido processo legal, que garante a todos os brasileiros e estrangeiros, que estejam no Brasil, o direito a um processo judicial devido, justo e adequado.

Este princípio trata do direito fundamental de um processo equitativo, justo e devido. O inciso LIV, do artigo 5º, da Constituição Federal de 1988, evidencia esse princípio, onde expressa:

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal [...]. (BRASIL, 1988, s.p.).

Nota-se que, para um cidadão brasileiro ter seus direitos privados, ele deverá passar por um processo justo, em que o magistrado de maneira sensata irá examinar todas as questões, para depois julgar.

Ocorre que, em muitos casos dentro da prática; o cidadão tem esse direito violado, pois nem sempre ocorre um processo adequado. Há diversos acontecimentos onde o indivíduo menos favorecido financeiramente, tem seu direito censurado por não passar pelo devido julgamento. Todavia, também existem fatos em que pessoas de elevadas condições financeiras não passam pelo mesmo processo de julgamento, conforme prevê a lei, e são punidos de forma mais branda.

Esse princípio, previsto na Carta Magna, deve ser fiscalizado adequadamente, pois devido ao sistema, na sociedade onde os valores morais estão sendo deixados de lado, onde a ética na justiça brasileira também vem sendo esquecida, ocasionando assim, um elevado grau de desigualdade.

3.2.1 SINGELO CONTEXTO HISTÓRICO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

Assevera Fredie Didier Jr., ao tratar desse princípio em um contexto histórico, que:

Esse decreto inspirou a magna carta de 1215, *pacto* entre o rei João e os barões, que consagrava submissão do rei inglês a *law of the lorde*, expressão equivalente a *due process law*, conforme conhecida lição de Sir Edward Coke. A magna carta costuma ser tida como o mais remoto documento normativo histórico de consagração de devido processo legal, até mesmo em razão da forte influência que exerceu na formação dos direitos inglês e estadunidense. (DIDIER JUNIOR, 2016, p. 66).

Haja vista, a evolução histórica deste princípio, ele teve início na Inglaterra e nos Estados Unidos da América, em que surgiu com base em jurisprudências que eram derivados dos tribunais. (TURBAY JUNIOR, 2012).

Na constituição brasileira, nem sempre houve espaço para este princípio, que veio a ser expresso apenas a partir da atual Constituição Federal de 1988. (TURBAY JUNIOR, 2012).

3.4 PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO

Como citado anteriormente, o processo jurídico brasileiro conta com o princípio do devido processo legal. Sendo assim, inserido nele, deve-se atentar ao duplo grau de jurisdição, onde as partes têm o direito de recorrer de alguma sentença que tenha achado injusta.

Esse princípio, não é previsto de maneira expressa dentro da Constituição Federal de 1988. Toda via, tem orientado o sistema processual do Brasil, pois, são inúmeros, os meios de recorrer de decisões

judiciais. Tais como o recuso de apelação, onde as partes podem recorrer de uma sentença proferida em primeira instância.

Art. 1.009 Da sentença cabe apelação. (BRASIL, 2015, s.p.).

De igual modo, também o recurso de embargos de declaração, em que as partes têm o direito de interpor quando a sentença judicial for: obscura, contraditória, suprimir omissão do juiz ou para correção de erro material.

Art. 1.022 Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para (...). (BRASIL, 2015, s.p.).

Também há os recursos extraordinários e os recursos especiais, em que a lide será levada ao Supremo Tribunal Federal (se extraordinário) ou ao Superior Tribunal de Justiça (se especial).

Art. 1.029 O recurso extraordinário e o recuso especial, nos casos previstos na constituição federal, serão interpostos perante o presidente ou vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas que conterão(...). (BRASIL, 2015, s.p.).

Assim sendo, o princípio do duplo grau de jurisdição, tem como objetivo, garantir uma justiça imaculada, onde as partes podem ficar mais convencidas de que a sentença proferida foi realmente justa para ambos.

3.5 PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA

São esses dois princípios que estão bastante ligados, pois, um completa o outro. Dessa forma, o contraditório dá a parte o direito de refutar as alegações que a outra fez, dessa forma, podendo se valer do princípio da ampla defesa, onde poderá a parte afirmar o contrário e expor provas em seu favor.

Esses dois princípios se encontram previstos na Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, LV.

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; (BRASIL, 1988, s.p.).

Para alguns, estes seriam os principais princípios dentre de um sistema justo processual.

3.6 PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE

Também, é fundamental a análise deste princípio, pois, ele é uma peça fundamental para o funcionamento do Direito brasileiro na prática. Este princípio expõe que, o juiz, no decorrer do processo judicial, deve agir de maneira imparcial, ou seja, dever ser neutro, não podendo este tomar partido dentro da lide. Nesse aspecto, o magistrado deve dar a sentença conforme seu conhecimento jurídico e não partir para o lado pessoal.

Art. 139 O juiz dirigirá ao processo conforme as disposições deste código, incumbindo-lhe:
I - Assegurar às partes igualdade de tratamento. (BRASIL, 2015, s.p.).

Portanto, é obrigação do magistrado assegurar a igualdade das partes processualmente falando.

4 ANÁLISE SOCIAL DA JUSTIÇA BRASILEIRA

Em um estudo publicado no site “justificando”, cujo título é: “*A desigual Justiça brasileira: uma análise de dados e estratégias de mudança*”, estima-se que o Brasil esteja entre os países em que mais há desigualdade dentro dos processos jurídicos, no qual em seu texto relata:

[...] Há a confirmação de que o governo brasileiro é incrivelmente ineficiente em garantir a justiça de maneira igualitária. Isso viola princípios básicos que todo governo democrático deveria garantir. (OLIVEIRA, 2017, s.p.).

Tendo em vista estudos, é evidente que a visão social sobre a justiça brasileira tem sido cada vez mais crítica, pois observa-se os textos de leis, onde há todo um cronograma a ser seguido para se chegar a um fim em que a justiça prevaleça, no entanto chega-se à conclusão de que a justiça perece, por aplicação desigual no âmbito material das leis.

5 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DA JUSTIÇA BRASILEIRA

Apesar de haver diversas normas jurídicas, que buscam prevenir que no decorrer do processo judicial não haja nenhuma desigualdade, vale a pena analisar como essas leis influenciam na prática, se realmente são aplicadas conforme regula o ordenamento jurídico, ou se elas são burladas e deixadas de lado nos momentos de sua aplicação.

Desse modo, seguem como exemplos alguns casos já julgados, que tiveram grandes repercussões.

5.1 CASOS CONCRETOS

Ao buscar jurisprudências pertinentes, é impossível deixar de dar ênfase ao caso do filho da desembargadora Tânia Freitas Borges, presidente do Tribunal Regional Eleitoral do Mato Grosso do Sul. No presente caso, o filho da desembargadora, Breno Fernando Solon Borges, foi detido com 129 (cento e vinte e nove) quilos de maconha, munições de fuzil e uma pistola nove milímetros. Ele ficou preso pouco mais de três meses e logo após a impetração de dois habeas corpus, pôde ficar em liberdade. (Oliveira, 2017).

Em sua defesa, foi alegado que o réu sofria de doença psicológica (síndrome de borderline), e que por estar nessa situação, seria considerado inimputável, e deveria passar por tratamentos psicológicos. Na ação supracitada, fez-se necessário a impetração de dois habeas corpus pelo fato de não ter sido reconhecido anteriormente nenhum vínculo do acusado ou da família com a doença já mencionada, sendo assim, o juiz Idail de Toni Filho, negou o pedido. Dessa forma, através de recurso, foi encaminhado ao desembargador Ruy Celso Barbosa Florence que supostamente seria amigo da desembargadora, mãe do réu, e logo em seguida, Breno Fernando Solon Borges foi encaminhado para tratamento da suposta doença. (Oliveira, 2017).

Em outra ocasião, o cidadão foi investigado pela Polícia Federal por se envolver em um plano de fuga de um traficante e novamente foi posto em liberdade através de habeas corpus, que foi concedido pelo desembargador José Ale Ahmad Netto. Segue entendimento do Tribunal:

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MATO GROSSO DO SUL

GABINETE DO DESEMBARGADOR RUY CELSO BARBOSA FLORENCE

2ª Câmara Criminal

Processo : 1407852-90.2017.8.12.0000 - Classe: Habeas Corpus - Agua Clara [...] Paciente : Breno Fernando Solon Borges[...] Informam que o paciente foi preso e autuado em flagrante na data de 8.4.2017, pela suposta prática dos crimes tipificados no art. 33, caput, c/c art. 40, V (tráfico interestadual de entorpecentes), no art. 35 (associação para o tráfico de entorpecentes), todos da Lei 11.343/06, bem como no art. 16 da Lei 10.826/03 (posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito). [...] Colhe-se dos autos que o paciente Breno Fernando Solon Borges e os interessados Cleiton Jean Saches Chaves e Isabela Lima Vilalva, foram presos e autuados em flagrante no dia 8.4.2017, porque supostamente teriam sido surpreendidos transportando aproximadamente 129 Kg de "maconha", 199 munições calibre 7.62, mais 71 munições calibre 9 mm, incidindo, em tese, nos delitos do art. 33 c/c art. 40, V, do art. 35, todos da Lei 11.343/06 e do art. 16 da Lei 10.826/03. [...] E M E N T A - HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - PRISÃO PREVENTIVA - USUÁRIO DE DROGAS - SUBSTITUIÇÃO - TRATAMENTO - INTERNAÇÃO DO PACIENTE - CLÍNICA ESPECIALIZADA - CONDIÇÕES SUBJETIVAS FAVORÁVEIS - POSSIBILIDADE - ORDEM CONCEDIDA. Tratando-se de prisão preventiva em que o paciente possui condições pessoais favoráveis e justa causa para tratamento, nada impede a substituição da segregação cautelar pela internação em clínica especializada. Ordem concedida. (BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. Habeas Corpus n. 1407730-14.2016.8.12.0000. 2ª Câmara Criminal. Relator(a): Des. Ruy Celso Barbosa Florence. Data de julgamento: 29/08/2016).

Todavia, com Rafael Braga ex-morador de rua, foi exatamente o contrário. O mesmo em depoimento afirmou que, quando voltava para o local que costumava ficar (uma casa abandonada), encontrou duas garrafas no local, uma de cloro e outra de desinfetante, e as pegou. Logo após, foi chamado por policiais que estavam nas redondezas e que ficaram desconfiados de Rafael. Ao chegar perto dos mesmos, a vítima afirma que tomaram um dos recipientes e lhe agrediram. Logo após, o morador foi levado à delegacia de polícia e detido sob acusação de ter objetivo ilícito na utilização do material recolhido. Entretanto, o acusado alega que não tinha o intuito de fazer mal-uso dos produtos e afirma ser inocente das acusações feitas. (OLIVEIRA, 2017).

Passados certo tempo, no dia 12 de janeiro de 2016, Rafael foi mais uma vez detido pela polícia em uma abordagem na Vila Cruzeiro, onde foi supostamente encontrado com ele o equivalente a 0,6 gramas de maconha, e 9,3 gramas de cocaína. A defesa do acusado alega um possível flagrante forjado. O jovem foi julgado pelo crime de tráfico e associação ao tráfico de drogas. Sendo assim, o mesmo em sua sentença foi julgado e condenado a 11 (onze) anos de prisão. (OLIVEIRA, 2017).

Segue entendimento do Tribunal:

HC 0029991-26.2017.8.19.0000 RIO DE JANEIRO CAPITAL 39 VARA CRIMINAL, Órgão Julgador PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL. Partes IMPTE: LUCAS DA SILVEIRA SADA e outros, PACTE: RAFAEL BRAGA VIEIRA e outro, AUTORIDADE COATORA: JUIZO DE DIREITO DA 39ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DA CAPITAL, Publicação 15/08/2017, Julgamento 8 de Agosto de 2017, Relator KATYA MARIA DE PAULA MENEZES MONNERAT. Habeas Corpus. Artigo 33, caput, e 35, ambos da Lei n.º 11.343/2006, na forma do artigo 69 do Código Penal. Prisão preventiva e posterior sentença condenatória fixando a pena privativa de liberdade em 11 anos e 03 meses de reclusão e 1.687 dias-multa, à razão unitária mínima, em regime inicialmente fechado. Segregação mantida na condenação. Alegação de ausência de fundamentação para a manutenção da custódia. Requerimento de que o réu possa apelar em liberdade. Denunciado preso em flagrante em ponto de venda de drogas, no interior da Vila Cruzeiro, na posse de maconha e cocaína, devidamente fracionadas e com a inscrição da facção dominante na região. Custódia cautelar mantida durante toda a instrução criminal. Ausência de alteração fático-jurídica a ensejar a restituição da liberdade. Réu que ostenta três condenações transitadas em julgado, sendo inclusive reincidente. Há época da prisão o réu gozava de benefício extramuros e fazia uso de tornozeleira eletrônica, o que não o impediu de voltar a delinquir. Manutenção da segregação que constitui um dos efeitos da respectiva condenação. Precedentes desta Câmara. Ordem denegada. (BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Habeas

Corpus n. 0029991-26.2017.8.19.0000. 1ª Câmara Criminal. Relator(a): Des. Katya Maria de Paula Menezes Monnerat. Data de julgamento: 08/08/2017).

Analisando os dois casos, podemos visualizar algumas circunstâncias diferenciadas. Pois, apesar da similaridade dos delitos cometidos por ambos, sentença foi aplicada de maneira mais branda para um e mais rigorosa para outro, tendo em vista a enorme diferença em relação a quantidade de drogas apreendida com os acusados.

Sendo assim, é possível afirmar veementemente que há diversas situações onde as leis não são aplicadas da maneira como devem.

5.1 REPERCUSSÕES SOCIAIS DE AMBOS OS CASOS

Diversos sítios de internet trataram dos dois casos, expondo como realmente funciona o sistema judicial brasileiro, no primeiro um cidadão que possui boa condição financeira, em algumas situações consegue se esquivar das punições por atos ilícitos, enquanto alguns que não possuem as mesmas condições são tratados de maneira injusta. Páginas como: diário do centro do mundo, expuseram sua nota de repúdio sobre o assunto afirmando que:

[...] Os dois casos escancaram a seletividade da Justiça brasileira. Um caso é no Rio, outro no Mato Grosso do Sul, mas nas duas decisões há um fundamento subjetivo: a justiça de classe. O que vale para uns, não vale para outros. (CARVALHO, 2017, s. p.)

Em outro site virtual, tratando do caso supracitado, o médico e escritor Dráuzio Varella expõe que:

A Justiça brasileira faz questão de mostrar que é desigual. Já vivi o suficiente para aprender que a igualdade entre seres humanos só é atingida depois da morte, em qualquer parte do mundo. Nos países desenvolvidos, no entanto, existe preocupação do aparato judiciário em aplicar as leis com mais rigor e punir os que as infringem, de modo a transmitir aos cidadãos a sensação de que condições sociais privilegiadas não lhes garante a impunidade. (VARELA, 2019, s.p.).

Dessa forma, é notório que, a justiça brasileira vem perdendo a sua credibilidade quando homens comprometidos em defender o que é legal dentro do ordenamento jurídico se corrompem e tomam decisões conforme a sua vontade, beneficiando a uns e condenando outros de maneira injusta, esquecendo de velar por todos os princípios constitucionais e processuais que há em nosso ordenamento jurídico.

6 DECLARAÇÃO DO MINISTRO BARROSO DO STF SOBRE A DESIGUALDADE NA JUSTIÇA

Em matéria publicada na página R7, o jornalista André Avelar, expos um comentário de um jurista, onde o mesmo diz que, o ministro do Supremo Tribunal Federal Luís Roberto Barroso, afirmou que, no Brasil é muito mais fácil prender um menino que esteja portando 100 (cem) gramas de maconha, do que prender um agente público que desviou milhões dos cofres públicos.

[O sistema penal brasileiro] tornou muitíssimo mais fácil prender um menino com 100 gramas de maconha do que prender um agente público ou um agente privado que desviou R\$ 10, 20, 50 milhões. Essa é a realidade do sistema penal brasileiro. Ele é feito para prender um menino pobre e não consegue prender essas pessoas que desviam por corrupção e outros delitos por milhões de dinheiro. (AVELAR, 2018, s.p.).

Desse modo, tal declaração de um atual ministro, fortalece ainda mais o argumento de que a justiça brasileira enfrenta sérios problemas em relação a prática, pois, é possível constatar-se, que a legislação brasileira é muito rica em conteúdos e em normas que tem como objetivo prevenir e combater a desigualdade como supracitado. Todavia, o que vem “travando” o bom funcionamento dessas, são as pessoas as quais são incumbidas de defender, interpretar e aplicar as leis vigentes em casos concretos.

Desse modo, ele também fez uma crítica em relação as demoras para julgar os crimes de colarinhos branco, afirmando ser quase perene nas condenações. (AVELAR, 2018).

A citada declaração do jurista Barroso, cada dia que se passa vem se tornando algo cada vez mais nítido em Âmbito nacional, pois há diversas páginas e blogs que expõem notas de repúdio a justiça do Brasil, e por consequência, a cada dia que se passa, a população tem perdido cada vez mais a confiança no poder judiciário. Órgão este que deveria representar para o povo a esperança de uma sociedade igualitária, onde a diferença entre o negro e o branco é apenas a cor da pele e onde o pobre tenha o mesmo direito e dever do rico.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto, ao logo desse estudo foi possível observar-se que a igualdade de justiça para todos ainda está muito longe da concretização plena, mesmo, tendo o constituinte determinado através da Constituição Federal de 1988, a busca incessante pela igualdade em seu aspecto mais democrático e pluralista.

Todavia, observando os princípios e as jurisprudências supracitadas, nota-se que, o que causa essa injustiça no meio judicial, não é a falta de normas reguladas, mas sim o aplicador destas. Conforme vê-se no presente estudo, a legislação brasileira é riquíssima em normas que visam combater a desigualdade dentro do processo, entretanto, é nítido que há várias falhas no sistema jurisdicional.

De acordo com o paralelo feito entre o direito na teoria, com a exposição de normas legais e na prática, com a apresentação de casos já julgados, fica muito mais concreto afirmar que as falhas decorrem da aplicação da lei na prática.

Dessa forma, conclui-se que, em muitos casos, não há uma aplicação correta de lei, apesar de a legislação expor que a justiça é “cega”, ou seja, que não se atém a quem são as partes, em sua aplicação vê-se que ela enxerga muito bem, e em certas ocasiões escolhe quem quer beneficiar e quem quer condenar a todo custo.

Assim sendo, conclui-se que, quando se trata de justiça brasileira, ainda há bastante o que melhorar, pois, a legislação, quando se trata do campo teórico, tem se tornado cada vez mais o oposto da prática, onde pessoas que tem boas condições financeiras e cargos importantes na sociedade, muitas vezes no momento de serem julgados, o processo é perene, e até brando. Todavia, quando se trata de alguém de classe baixa o processo chega até a se tornar mais célere e rigoroso no momento da aplicação da sanção.

REFERÊNCIAS

- AVELAR, André. Barroso diz que é mais fácil prender menino pobre que colarinho branco. R7. Disponível em: <<https://noticias.r7.com/brasil/barroso-diz-que-e-mais-facil-prender-menino-pobre-que-colarinho-branco-04042018>>. Acesso em: 11 jun. 2019.
- BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 1988.
- BRASIL. Código de Processo Civil (2015). Código de Processo Civil Brasileiro. Brasília, DF: Senado, 2015.
- BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. Mandado de segurança n.º 14078529020178120000 - MS. Jusbrasil. Disponível em: <<https://tjms.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/511629618/14078529020178120000-ms-1407852-9020178120000/inteiro-teor-511629628>>. Acesso em: 31 mai. 2019.
- BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Habeas Corpus: HC 0029991-26.2017.8.19.0000 - RIO DE JANEIRO CAPITAL - 39 VARA CRIMINAL. Jusbrasil. Disponível em: <<https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/516835187/habeas-corpus-hc-299912620178190000-rio-de-janeiro-capital-39-vara-criminal?ref=serp>>. Acesso em: 31 mai. 2019.
- CARVALHO, Joaquim de. Cara do Pinho Sol x filho da desembargadora: o retrato da Justiça seletiva do Brasil, Mineiro. Disponível em: <<http://mineiropt.com.br/cara-do-pinho-sol-x-filho-da-desembargadora-o-retrato-da-justica-seletiva-do-brasil-por-joaquim-de-carvalho-2/>>. Acesso em: 25 mai. 2019.
- CAXILÉ, Tiago Damasceno. A advocacia em prol da ampliação do acesso à justiça. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 23, n. 5603, 3 nov. 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/67691>>. Acesso em: 10 jun. 2019.
- CIVITARESE, Jamil. A desigual Justiça brasileira: uma análise de dados e estratégias de mudança. Disponível em: <<http://www.justificando.com/2017/05/15/desigual-justica-brasileira-uma-analise-de-dados-e-estrategias-de-mudanca/>>. Acesso em: 15 mai. 2019.
- DIDIER JUNIOR, Fredie. Curso de direito processual civil. 18 ed. Salvador: Juspodivm, 2016.
- GOMES, Erick Fernando fiuza viera. Resumo e análise crítica do filme "Justiça para Todos". Jusbrasil. Disponível em: <<https://erickfiuza.jusbrasil.com.br/artigos/434938599/resumo-e-analise-critica-do-filme-justica-para-todos>>. Acesso em: 11 jun. 2019.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. São Paulo: Malheiros, 2000.
- MENDRONI, Marcelo Batlouni. Desigualdade no acesso à Justiça no Brasil. Âmbito Jurídico, Rio Grande, IX, n. 31, jul 2006. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=3365>. Acesso em: 11 jun. 2019.
- MORAES, Guilherme Peña de. Curso de direito constitucional. 6. ed. Niterói: Impetus, 2014.
- MORAES, Alexandre de. Direito constitucional. 12 ed. São Paulo: Atlas, 2002.
- NERY JÚNIOR, Néelson. Princípios do processo civil à luz da constituição federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- OLIVEIRA, Henrique. Rafael Braga e Breno Borges: quando 9g de racismo pesam mais que 129kg de maconha. Justificando. Disponível em: <<http://www.justificando.com/2017/07/27/rafael-braga-e-breno-borges-quando-9g-de-racismo-pesam-mais-que-129kg-de-maconha/>>. Acesso em: 11 jun. 2019.
- RODRIGUES, Karen Rosendo de Almeida Leite; COSTA, Arycia Santos. Igualdade na justiça criminal e Defensoria Pública: essência e missão da instituição. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 23, n. 5603, 3 nov. 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/67631>>. Acesso em: 10 jun. 2019.
- SARTORATO, Diego. Símbolo da seletividade penal, caso Rafael Braga completa cinco anos: Brasil de fato. Disponível em: <<https://www.brasildefato.com.br/2018/06/20/simbolo-da-seletividade-penal-caso-rafael-braga-completa-cinco-anos/>>. Acesso em: 06 jun. 2019.
- SILVA, Carolina Dias Martins da Rosa e. Igualdade formal x igualdade material: a busca pela efetivação da isonomia. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 09 jan. 2017. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.57812&seo=1>>. Acesso em: 11 jun. 2019.
- TURBAY JR., Albino Gabriel. Uma introdução ao princípio do devido processo legal: a origem no direito comparado, conceitos, a inserção no sistema constitucional brasileiro e suas formas de aplicação. Âmbito Jurídico, Rio Grande, XV, n. 101, jun 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11877>. Acesso em: 11 jun. 2019.
- VARELLA, Drauzio. Desigualdade judiciária. Disponível em: <<https://drauziovarella.uol.com.br/drauzio/desigualdade-judiciaria/>>. Acesso em: 21 mai. 2019.

Recebido em: 21 de janeiro de 2019
Avaliado em: 15 de março de 2019
Aceito em: 20 de março de 2019

¹ Bacharelado em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Exatas do Sertão do São Francisco (FACESF) E-mail: jv-alves2015@bol.com.br

² Pós-graduado em Direito Processual Civil pela Universidade do Sul de Santa Catarina; Especialista e Mestre em Psicanálise Aplicada à Educação e a Saúde pela UNIDERC/ANCHIETA; Mestre em Ciências da Educação pela Universidad de Desarrollo Sustentable; Chefe da Assessoria Jurídica do Município de Floresta/PE; Advogado; Professor de Direito. E-mail: ferrazbar@hotmail.com

CRIMES DE HOMICÍDIO NO TRÂNSITO: DOLO EVENTUAL OU CULPA CONSCIENTE?

CRIMES OF MURDER IN TRAFFIC: ASSUMPTION OF RISK OR CONSCIOUS FAULT?

Bianca Gonçalves Medrado e Silva¹ Flawbert Farias Guedes Pinheiro²

RESUMO: A Lei nº 13.546, de 19 de dezembro de 2017, conhecida como “Lei Seca”, alterou os dispositivos da Lei nº 9.503/1997 (Código de Trânsito Brasileiro - CTB) para dispor sobre crimes cometidos na direção de veículos automotores, inovando, principalmente, nas disposições dos arts. 302 e 303. Desde sua vigência, não foi mais possível a suspensão condicional do processo e o arbitramento de fiança pelo delegado de polícia, nos crimes de lesão corporal e homicídio, ambos relacionados a embriaguez ao volante, em decorrência do aumento das respectivas penas. No entanto, essa penalidade se refere aos atos considerados culposos. Na prática, os magistrados devem observar os casos concretos, visto que o homicídio ou a lesão corporal, resultantes da embriaguez ao volante podem resultar de uma conduta dolosa. Em vista desses aspectos, o presente artigo abordará o tipo penal dos crimes de homicídio e lesão corporal resultantes da embriaguez ao volante, analisando a efetividade da “Lei Seca” e a atuação do Judiciário, além de verificar se as qualificadoras trazidas pela nova legislação conseguem dar a sociedade a sensação de justiça.

Palavras-chave: Crime. Trânsito. Embriaguez. Lesão. Homicídio.

ABSTRACT: The Law nº 13.546, of december 19, 2017, known as “Dry Law”, amended the provisions of Law nº 9,503/1997 (Brazilian Traffic Code - CTB) to provide for crimes committed in the direction of motor vehicles, innovating, mainly, in the provisions of arts. 302 and 303. Since its validity, the conditional suspension of the process and the arbitration of bail by the police chief in crimes of bodily injury and homicide, both related to drunkenness behind the wheel, as a result of the increase in the respective penalties, have not been possible. However, this penalty refers to acts found guilty. In practice, magistrates must observe specific cases, since homicide or bodily injury, resulting from drunk driving can result from willful misconduct. In view of these aspects, this article will address the criminal type of crimes of homicide and bodily injury resulting from drunk driving, analyzing the effectiveness of the “Prohibition Law” and the performance of the Judiciary, in addition to verifying whether the qualifiers brought by the new legislation succeed give society a sense of justice.

Keywords: Crime. Traffic. Drunkenness. Lesion. Murder.

1 INTRODUÇÃO

A ampla discussão acerca das decisões divergentes de nossos tribunais acerca dos acidentes provocados por indivíduos embriagados ao volante, que ocasionam lesões corporais de natureza grave ou vítimas fatais, no que se refere à classificação desses tipos de delito, se culposos ou dolosos, a fim de saberem qual legislação deverá ser aplicada a esses tipos de delito, foi o que motivou a presente pesquisa.

Dáí surgiu o problema que pretendemos investigar, qual seja: O acidente que cause lesão corporal de natureza grave ou que leve à morte da vítima de acidente de trânsito, provocado por acidente decorrente da embriaguez ao volante, deve ser punido como crime doloso ou culposos?

A hipótese inicial é de que, tendo em vista as qualificadoras de natureza objetiva, previstas nos incisos III e IV, do §2º, do art. 121 do Código Penal Brasileiro, esses delitos são compatíveis com a figura do dolo, na modalidade eventual, prevista, também, na segunda parte do art. 18, I, desse mesmo diploma legal.

Por essa razão, temos por objetivo provocar a discussão sobre a conduta do indivíduo que, embriagado, resolve assumir a direção de um veículo automotor, vindo a causar um acidente com vítima de lesão corporal grave ou que venha a falecer, faz ou não dele, um delinquente ou assassino.

Para tanto, iremos analisar:

- Os conceitos de crimes dolosos e culposos e suas diversas modalidades, em especial o dolo eventual e culpa consciente, bem como as penalidades cominadas a esses tipos penais;
- Alguns casos concretos que possuem divergência de julgamento;
- Demonstrar a possibilidade da aplicação do art. 121 do Código Penal Brasileiro aos casos de morte decorrentes de embriaguez ao volante, em vez da aplicação do art. 306 da Lei nº 12.760/2012.

Faz-se necessário, inicialmente, portanto, entendermos como funciona a classificação de dolo e culpa no Brasil.

2 TEORIAS DO CRIME OU DELITO

São três as teorias que tratam sobre o crime ou delito: Teoria Causalista, Teoria Finalista, e Teoria Funcionalista.

A teoria Causalista estuda o comportamento humano que produz um resultado, o nexos causal do crime, a antijuricidade - elemento objetivo e culpabilidade - elemento subjetivo da ação (Fato típico, antijurídico e culpável), o fato típico estará presente independentemente do dolo ou culpa do agente (não o crime, apenas o fato típico). A culpabilidade será analisada por fim. Essa teoria não foi adotada no Brasil, já que o dolo e a culpa pertencem à culpabilidade (não diferenciam as condutas), tampouco, a teoria causalista não esclarece os crimes omissivos, os de mera conduta e as tentativas, já que não há modificação do mundo exterior.

Para a teoria Finalista (adotada no Brasil), a ação ou omissão somada ao dolo ou a culpa compõem a conduta, ambas tipificam a finalidade da ação. A finalidade da ação (dolo) determinará a gravidade ou irrelevância penal da ação.

Na teoria funcionalista, aquele que viola uma norma positivada comete crime, independente de ofensa ao bem jurídico tutelado na visão de Jakobs, onde o bem jurídico tutelado é a própria norma. Para Roxin *apud* Santos (2018, s.p.), é necessário que a conduta crie um risco proibido. Assim, um sujeito que dirige alcoolizado, mas dentro dos limites de velocidade e não provoca nenhum acidente, para Jakobs *apud* Santos (2018, s.p.) (teoria funcionalista radical) estaria cometendo um crime, enquanto que para Roxin (teoria funcionalista moderada) essa mesma situação não seria um crime.

O dolo caracteriza-se como ato de vontade de praticar um ato proibido pela lei, tendo conhecimento da ilicitude desse ato. Para Greco (2010, p.52), a *teoria da vontade* ensina que o dolo

seria a mera vontade, desde que consciente, de praticar o tipo, ou seja, seria o querer praticar a infração penal. A teoria da vontade é a adotada no Brasil (art. 18, I, 1ª parte do CP).

Existem outras teorias que tipificam o tipo doloso e é de acordo com cada uma delas que o conceito de dolo varia. Na teoria da representação, o agente pode prever o resultado, mas pratica o ato (exclui o elemento “vontade” e, portanto, confunde-se com culpa - motivo pelo qual esta teoria não foi adotada no Brasil). Na teoria do assentimento/consentimento, o agente prevê o resultado, mas decide praticar o ato assumindo o risco de produzir o resultado (é o que o Direito Penal Brasileiro considera como dolo eventual - essa teoria complementa a teoria da vontade).

Assim, o Código Penal Brasileiro (CPB) adota as duas teorias. Vejamos:

Art. 18 - Diz-se o crime (crime doloso): “I - doloso, quando o agente quis o resultado (TEORIA DA VONTADE) ou assumiu o risco de produzi-lo (TEORIA DO CONSENTIMENTO)”.

A culpa também está prevista no Código Penal brasileiro, no Art.18, inciso II: Art. 18. Diz-se o crime: “II - culposo, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia”.

A imprudência ocorre na realização de um ato sem o cuidado necessário. É saber executar um ato, mas executando-o, não se toma a devida cautela. Ex.: Ultrapassagem perigosa. A embriaguez ao volante, responsável por 60% dos acidentes de trânsito, é identificada como imprudência.

A negligência ocorre com uma omissão no cuidado, quando o agente dá causa a um resultado, por deixar de praticar uma ação que sabe que deveria fazer. Ex.: Não troca os pneus “carecas” e, em razão disso, provoca um acidente.

A imperícia é o não saber fazer, a realização de uma ação sem o conhecimento necessário. Ex.: Dirigir sem ser habilitado e provocar um acidente.

O dolo é a regra e a culpa a exceção, como nos ensina Nucci (NUCCI, 2007, p. 225):

O dolo é regra; a culpa exceção. Para se punir alguém por delito culposo, é indispensável que a culpa venha expressamente delineada no tipo penal. Trata-se de um dos elementos subjetivos do crime, embora se possa definir a natureza jurídica da culpa como sendo um elemento psicológico-normativo. Psicológico, porque é elemento subjetivo do delito, implicando na ligação do resultado lesivo ao querer interno do agente através de previsibilidade. Normativo, porque é formulando um juízo de valor acerca da relação estabelecida entre o querer do agente e o resultado produzido, verificando o magistrado se houve uma norma a cumprir, que deixou de ser seguida.

O homicídio no trânsito, causado em decorrência do uso de álcool, conforme previsão do artigo 302 do CTB é classificado como culposo. Apesar de ser considerado crime, a mistura de bebida alcoólica com direção ao volante é corriqueira no Brasil. Em 2013, 21% das mortes em acidentes de trânsito foram ocasionadas pela embriaguez ao volante.

O Código de Trânsito Brasileiro previa uma pena mais branda em relação à punição pelo homicídio culposo, como pode ser verificado na Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997:

Art. 302. Praticar homicídio culposo na direção de veículo automotor:

Penas - detenção, de dois a quatro anos, e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.

§1º No homicídio culposo cometido na direção de veículo automotor, a pena é aumentada de 1/3 (um terço) à metade, se o agente:

- I - não possuir Permissão para Dirigir ou Carteira de Habilitação;
- II - praticá-lo em faixa de pedestres ou na calçada;
- III - deixar de prestar socorro, quando possível fazê-lo sem risco pessoal, à vítima do acidente;
- V - no exercício de sua profissão ou atividade estiver conduzindo veículo de transporte de passageiros.

Com a redação dada pela Lei nº 13.546, de 2017, foi acrescentado ao artigo 302, o parágrafo terceiro, passando a vigorar a seguinte regra:

§3º Se o agente conduz veículo automotor sob a influência de álcool ou de qualquer outra substância psicoativa que determine dependência.
 Penas - reclusão, de cinco a oito anos, e suspensão ou proibição do direito de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.

A pena de homicídio prevista no Código Penal Brasileiro prevê pena diversa, conforme disposto no artigo 121:

Art. 121. Matar alguém:

Pena - reclusão, de seis a vinte anos.

Homicídio culposo

§3º Se o homicídio é culposo: (Vide Lei nº 4.611, de 1965)

Pena - detenção, de um a três anos.

Aumento de pena

§4º No homicídio culposo, a pena é aumentada de um terço, se o crime resulta de inobservância de regra técnica de profissão, arte ou ofício, ou se o agente deixa de prestar imediato socorro à vítima, não procura diminuir as consequências do seu ato, ou foge para evitar prisão em flagrante.

Assim, o homicídio “culposo”, advindo da combinação entre álcool e direção, passou a ter uma pena mais severa que o homicídio culposo previsto no Código Penal Brasileiro. Essa modificação no CTB é fruto da indignação da sociedade, que fica a mercê dos motoristas alcoolizados, que não se importam com o resultado de seus atos, já que mesmo conhecedores da referida proibição prevista na nossa legislação optam por a infringirem. Ainda assim, a sociedade sente a sensação de impunidade, visto que muitos desses motoristas são reincidentes em infrações de trânsito, nas palavras de Assunção (2018):

A lacuna legislativa existente até então leva a uma sensação de impunidade e ausência de poder de intimidação. Em razão disso, e a constante pressão da sociedade e da mídia, parte do Judiciário começou a entender que o homicídio no trânsito, causado por alguém que tenha consumido álcool, deveria ser caracterizado como homicídio doloso.

A seguir iremos nos debruçar sobre os elementos subjetivos do crime de homicídio no trânsito: dolo, dolo eventual, culpa e culpa consciente.

3 OS ELEMENTOS SUBJETIVOS DO CRIME DE HOMICÍDIO NO TRÂNSITO: DOLO, DOLO EVENTUAL, CULPA E CULPA CONSCIENTE.

Para Nucci (2010, p. 204) o dolo possui três características principais primordiais, são elas: 1 – abrangência, o dolo deve conter todos os elementos objetivos do tipo; 2 - Atualidade, o dolo deve se fazer presente no momento da realização da ação, não podendo ser anterior ou ulterior; 3 - Possibilidade de influenciar o resultado, sendo indispensável à vontade do agente.

O dolo pode ser classificado como eventual, que segundo Bittencourt (2004, p. 261) ocorre “quando o agente não quiser diretamente a realização do tipo, mas a aceita como possível ou até provável, assumindo o risco da produção do resultado (art. 18, I, *in fine*, do CP)”. Ou seja, o dolo eventual realiza-se quando o agente assume o risco de produzir o resultado, assentindo e assumindo o risco de produzi-lo, não querendo diretamente o resultado, mas não se importando se esse ocorrerá ou não, apesar de prevê-lo. (Quando o agente quer diretamente atingir o resultado é caracterizado o dolo direto).

Segundo Nucci (2009, p.221), o dolo eventual “é a vontade do agente dirigida a um resultado determinado, porém vislumbrando a possibilidade de ocorrência de um segundo resultado, não desejado, mas admitido, unido ao primeiro”. Por isso a lei utiliza o termo “assumir o risco de produzi-lo”. Já Capez (2011, p. 227) nos dá um exemplo para a compreensão do que seja o dolo eventual:

motorista, que conduz em velocidade incompatível com o local e realizando manobras arriscadas. Mesmo este prevendo que poderá vir a perder o controle direcional do veículo e atropelar ou até mesmo matar alguém, não se importa com a ocorrência de eventuais resultados indesejáveis, pois correr o risco é melhor do que interromper o prazer em dirigir em alta velocidade. Para este, o resultado danoso não é querido, mas o risco é aceito.

A culpa, como já citado anteriormente, sobrevém quando o agente não deseja praticar o crime, mas quebra o dever de cuidado.

Ensina-nos Nucci (2010, p. 210), que a culpa é “o comportamento voluntário desatencioso, voltado a um determinado objetivo, lícito ou ilícito, embora produza resultado ilícito, não desejado, mas previsível, que podia ter sido evitado.”

Já na culpa consciente, o sujeito pressupõe um possível resultado danoso da sua conduta, mas o faz acreditando na sua capacidade de impedir o resultado.

Tanto o dolo, o dolo eventual, a culpa e a culpa consciente relacionam-se aos crimes previstos no Direito Penal. Afastam-se apenas as condutas atípicas, não previstas na legislação brasileira.

Nas palavras de Greco (2013, p.197):

Conduta humana que interessa ao Direito Penal só pode ocorrer de duas formas: ou o agente atua dolosamente, querendo ou assumindo o risco de produzir o resultado, ou, culposamente, dá causa a esse mesmo resultado agindo com imprudência, imperícia ou negligência. Dessa forma, somente podemos falar em conduta dolosa ou culposa. A ausência da conduta dolosa ou culposa faz com que o fato cometido deixe de ser típico, afastando-se, por conseguinte, a própria infração penal cuja prática se quer imputar ao agente.

O sujeito pressupõe a possibilidade efetiva do resultado e, mesmo assim, prefere realizar a conduta nos casos de dolo eventual e culpa consciente. Porém, no dolo eventual, o agente “assume” provocar o resultado.

Nos ensina Nucci (2010) que, “nesse caso de situação mais complexa, o agente não quer o segundo resultado diretamente, embora sinta que ele pode se materializar juntamente com aquilo que pretende, o que lhe é indiferente. Em síntese, pode-se dizer popularmente que o dolo eventual está

implícito nas locuções “dane-se”, “se matar, matou”, enquanto que a culpa consciente está implícita na expressão “ih danou-se”.

O agente, na culpa consciente atua confiando em suas aptidões, na certeza de que, “apesar da possibilidade do dano”, não acontecerá um resultado danoso. Em seu íntimo, o sujeito sabe do risco, mas está convicto que nada ocorrerá.

Vistos os elementos subjetivos do crime, passaremos, agora, a analisar alguns casos concretos que possuem divergência de julgamento quanto aos delitos ocasionados por motoristas embriagados na direção de veículo automotor.

4 O JUDICIÁRIO E A INTERPRETAÇÃO DAS LEIS (CASOS CONCRETOS)

Em relação ao dolo eventual e culpa consciente nos crimes de trânsito, nos ensina Nucci: “a presença do dolo eventual nos graves crimes de trânsito: tem sido posição adotada, atualmente, na jurisprudência pátria considerar a atuação do agente, em determinados delitos cometidos no trânsito, não mais como culpa consciente, e sim como dolo eventual.” Porém, a jurisprudência diverge:

RÉU ALCOOLIZADO, QUE DESENVOLVIA VELOCIDADE INADEQUADA. NÃO REDUÇÃO AO VER PESSOAS TENTANDO A TRAVESSIA. **CONDUTA QUE EVIDENCIA O DOLO EVENTUAL**. ASSUNÇÃO AO RISCO DE PRODUZI-LO. O VEÍCULO AUTOMOTOR, CADA VEZ MAIS SOFISTICADO E VELOZ, QUANDO ENTREGUE NAS MÃOS DE MOTORISTAS MENOS PREPARADOS, EM FACE DA EMBRIAGUEZ, PASSA A CONSTITUIR UMA ARMA PERIGOSA, IMPONDO GRANDE RISCO ÀS PESSOAS QUE SE ENCONTRAM NAS VIAS PÚBLICAS. ORA, AQUELES QUE USAM DESSA ARMA DE MODO INADEQUADO SE NÃO QUEREM O RESULTADO LESIVO, ASSUMEM, PELO MENOS, O RISCO DE PRODUZI-LO. (TJSP: Rec. 189.655-3. Rel. Min. Silva Pinto – Bol. Jan. 96/123). (Grifos nossos)

De modo contrário:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - DELITOS DE HOMICÍDIO SIMPLES, LESÕES CORPORAIS GRAVES E EMBRIAGUEZ AO VOLANTE (121, *CAPUT*, ART. 129, § 1º, INCISO I, DO CP E ART. 306, DO CTB)- PRONÚNCIA - PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO DOS DOIS PRIMEIROS DELITOS PARA A FORMA CULPOSA - (ART. 302 E 303 DO CTB) - CONJUNTO PROBATÓRIO A DEMONSTRAR SUFICIENTES INDÍCIOS **DA OCORRÊNCIA DE DOLO EVENTUAL - DECISÃO DE PRONÚNCIA MANTIDA** - APRECIÇÃO DA RESPONSABILIDADE DELITIVA DELEGADA AO TRIBUNAL DO JÚRI - INVIABILIDADE DA DESCLASSIFICAÇÃO DO DOLO EVENTUAL PARA A CULPA CONSCIENTE NESTA ETAPA PROCEDIMENTAL - RECURSO DESPROVIDO. 129, §1º, I, CP. 306, CTB. 302 e 303, CTB. (...) (Grifos nossos)

Acerca dessa divergência, posicionou-se a 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) no ano de 2016, por maioria de votos negando a desclassificação de homicídio doloso para culposo, em caso de embriaguez ao volante. Desta feita, foi indeferido o *Habeas Corpus* (HC) nº 121654, impetrado por G.H.O.B. contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que manteve seu julgamento pelo Tribunal do Júri de Belo Horizonte (MG) em decorrência de acidente de trânsito com morte.

Denunciado por homicídio simples (artigo 121 do Código Penal), ele pretendia desclassificar a acusação para homicídio culposo na direção de veículo automotor (artigo 302 do Código de Trânsito Brasileiro). O acusado foi pronunciado (decisão que submete o réu a júri popular) por homicídio, (...) A divergência foi aberta pelo ministro Edson Fachin, que **entendeu não ser o caso de desclassificação da pronúncia, pois a embriaguez ao volante, a velocidade excessiva e a condução do veículo na**

contramão, no momento da colisão com o outro veículo, são indicativos de crime doloso contra a vida, o que demanda exame pelo conselho de jurados. (Grifos nossos)

Ad conclusio é que a previsão culposa não fosse admitida, mas apenas o dolo, já que a conduta dolosa em conformidade com o artigo 44 do Código Penal pode ser substituída pela pena restritiva de direito, colocando o infrator em liberdade para continuar praticando a ilicitude, veja-se:

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

I - aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposos; (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998) (grifei)

II - o réu não for reincidente em crime doloso; (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

III - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente. (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998).

Em 2017, mais uma vez o STF se posicionou, desclassificando a conduta do acusado de homicídio doloso para homicídio culposo no julgamento do HC 107801, como pode ser verificado no site oficial da Corte:

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) concedeu, na tarde de hoje (6), *Habeas Corpus* (HC 107801) a L. M. A., motorista que, ao dirigir em estado de embriaguez, teria causado a morte de vítima em acidente de trânsito. (...) O Ministro Luiz Fux afirmou que, tanto na decisão de primeiro grau quanto no acórdão da Corte Paulista, não ficou demonstrado que o acusado teria ingerido bebidas alcoólicas com o objetivo de produzir o resultado morte. O Ministro frisou, ainda, que a análise do caso não se confunde com o revolvimento de conjunto fático-probatório, mas sim, de dar aos fatos apresentados uma qualificação jurídica diferente. Desse modo, ele votou pela concessão da ordem para desclassificar a conduta imputada ao acusado para homicídio culposo na direção de veículo automotor, previsto no artigo 302 da Lei 9.503/97 (Código de Trânsito Brasileiro).

Como se pode perceber, a discrepância permanece, pois a configuração do dolo ou culpa seria de caráter subjetivo, isso porque, em casos pontuais, a aplicação do art. 121 do Código Penal apresenta-se mais adequada.

Visto a divergência de interpretações de nossos tribunais perante alguns casos concretos, passaremos a abordar sobre o dolo eventual e a culpa consciente em homicídio decorrente de acidente de trânsito, cometido sob o efeito da embriaguez ao volante.

5 ABORDAGEM ACERCA DO DOLO EVENTUAL E DA CULPA CONSCIENTE EM HOMICÍDIO NO TRÂNSITO SOB O EFEITO DA EMBRIAGUEZ AO VOLANTE

Mello (2011, p.15) destaca que “dizer que o delito em questão trata-se de culpa consciente, seria um desrespeito para com a sociedade”. Se o dolo eventual é caracterizado pelo assentimento em produzir o risco, então não se trata de culpa consciente, resultado de não observância de um dever.

Na lição de Nucci (2009), perante todas as campanhas nacionais que demonstram os efeitos da ingestão do álcool e condução de veículo, o condutor que ainda insiste em dirigir estará demonstrando total despreocupação com a incolumidade pública, assim poderá responder dolosamente pelo resultado

a ser produzido em razão dessas circunstâncias. Ou seja, os motoristas que dirigem embriagados são constantemente alertados sobre os perigos dessa mistura, em razão disso, assumiriam o risco de produzirem os resultados lesivos aos quais foram alertados.

Há que se considerar, no entanto, que a Lei nº 13.546/17 positivou a embriaguez como qualificadora do homicídio culposo, e, portanto, conclui-se que essa especificidade de crime, a saber, homicídio culposo com a qualificadora da influência de álcool, permanece em nosso ordenamento. Por outro lado, a referida Lei não afastou a incidência da norma geral, isto é: homicídio doloso, que não tem ligação direta com o disposto no CTB, artigo 302. Nesse sentido temos:

Sujeito A deseja matar o sujeito B, para isso, A embriaga-se e utiliza um veículo para atropelar B, vindo este último (B) a óbito (DOLO DIRETO).

Sujeito A, sabendo que não possui capacidade psicomotora de dirigir, por estar embriagado, atropela B provocando sua morte (DOLO EVENTUAL? CULPA CONSCIENTE?).

No segundo exemplo, distinguir a prova do dolo não é uma tarefa fácil, já que há uma efetiva previsão do resultado. Estaria o condutor assumindo um risco ou agindo com imprudência? Essa dúvida advém da dificuldade em determinar a prova do dolo.

Paulo Queiroz *apud* Barros descreve sobre as características do dolo:

a) que compete a um terceiro (o juiz, em especial), e não ao imputado, decidir se este agiu ou não dolosamente, razão pela qual a imputação a esse título não fica na dependência da interpretação que o próprio sujeito faz de seu ato; b) que se trata, essencialmente, de uma valoração a partir da prova produzida nos respectivos autos; c) que esse juízo de valor poderá eventualmente contrariar a própria versão do imputado, por mais verossímil, sobretudo nos crimes contra a honra (calúnia etc.); d) que, para a apuração do dolo, é essencial a consideração do contexto em que os fatos se passaram; e) que o dolo não preexiste à interpretação, mas é dela resultado (não é previamente dado, mas construído), motivo pelo qual juízes e tribunais não raro divergem sobre o assunto, ora afirmando, ora negando a existência de dolo;

Nesse sentido, para caracterizar a existência do dolo no segundo exemplo faz-se necessário uma análise do contexto no caso concreto, somado a outros elementos, como a velocidade usada pelo condutor, ingestão de quantidade elevada de bebida alcoólica, dentre outros.

No mais, a Lei nº 13.546/17 trouxe alguns desapontamentos, apesar da pretensão do legislador em dar maior reprovabilidade aos acidentes decorrentes do uso de álcool pelos motoristas/motociclistas.

Nas palavras de Barros, a Lei promulgada em 2017 tinha o objetivo de afastar a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por medida restritiva de direitos; evitar que o regime inicial da pena fosse aberto e não permitir que a fiança não fosse concedida pelo(a) delegado(a).

Barros nos explica que conforme o inciso I, do artigo 44, do Código Penal, nos crimes culposos as penas privativas de liberdade são substituídas pelas penas restritivas de direito, ou seja, a pena do referido crime previsto no CTB pode ser substituída, e o condutor que causou o acidente não será preso. Se a pena pode ser substituída por uma restritiva de Direito, conseqüentemente ela poderá ser em

regime aberto. Em relação à fiança, nos ensina Barros que a mesma será apreciada nas audiências de custódia, conforme Resolução nº 213 do CNJ.

Diante dessa realidade, foi aplicado um questionário no Município de Petrolina-PE, onde foram entrevistadas 50 (cinquenta) pessoas, as quais foram questionadas se já haviam dirigido, após terem ingerido bebida alcoólica, tendo sido obtido os resultados a seguir expostos.

6 RESULTADOS E DISCUSSÕES

Foram entrevistadas 50 (cinquenta) pessoas no município de Petrolina/PE, com a aplicação de um questionário. Dessas, 90% eram motoristas, 85% habilitados. Quando questionados se já dirigiram após ingerir bebida alcoólica no volante, 80% confessaram já terem dirigido alcoolizados alguma vez.

Nota-se, portanto, que é comum a mistura de álcool e direção, apesar da Lei Seca - Lei nº 11.705, aprovada em 2008, e das demais punições previstas no Código de Trânsito Brasileiro, pois a fiscalização não é tão presente. É o que afirma a economista Natália Oliveira em entrevista a Auto Esporte - “O maior problema do trânsito brasileiro ainda é a falta de fiscalização”. A transgressão das leis afeta todas as classes sociais - (...) As pessoas não têm medo de morrer, mas têm medo de pagar multas.

Entre os que confessaram a mistura da bebida e da direção, 47% não tinham conhecimento da penalidade mais severa ocasionada com a Lei nº 13.546, de 19 de dezembro de 2017, corroborando com o pensamento de Maxwell Vieira, diretor-presidente do DETRAN de São Paulo “A nossa penalidade ainda é muito leve e não é aplicada como deveria. Por isso, o motorista não tem, efetivamente, receio de desrespeitar a lei de trânsito”.

Desses motoristas, apenas 11% sofreram alguma penalidade relacionada à embriaguez no volante.

Quando questionados sobre o risco que ofereciam ao dirigir embriagados, 20% confessaram que conheciam o risco e que, na época, não analisaram as reais consequências, pois estavam realmente embriagados, voltando de festas e eventos; 30% afirmaram que quando dirigiram sob efeito do álcool, acreditavam que possuíam condições de evitar algum acidente; 37% disseram que a bebida não afetou sua capacidade psicomotora e 13% não souberam/quiseram responder.

Em relação à opinião dos entrevistados sobre a aplicação da penalidade maior para homicídios praticados no trânsito em decorrência do uso do Álcool, 83% são a favor, apesar de já terem realizado a infração do artigo 306 do CTB - Código de Trânsito Brasileiro, pois os mesmos tiveram parentes ou conhecidos que sofreram com acidentes decorrentes da referida infração.

O mencionado artigo, alterado pela Lei nº 12.760, de 20 de dezembro de 2012 (“Lei Seca”) prevê, *in verbis*:

Conduzir veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool ou de outra substância psicoativa que determine dependência:

Penas - detenção, de seis meses a três anos, multa e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.

§1º As condutas previstas no caput serão constatadas por:

- I - concentração igual ou superior a 6 decigramas de álcool por litro de sangue ou igual ou superior a 0,3 miligrama de álcool por litro de ar alveolar; ou
- II - sinais que indiquem, na forma disciplinada pelo Contran, alteração da capacidade psicomotora. (...).

É perceptível que os entrevistados têm conhecimento de que praticam uma infração com pena relativamente grave, mas que dirigem alcoolizados na saída de festas e bares com a justificativa de que bebem pouco e que não seriam capazes de provocar nenhum acidente, o que se mostra contraditório em suas vivências, já que a maioria possui algum familiar que já sofreu alguma lesão decorrente da referida prática ilícita.

Importante salientar que entre os entrevistados, houve aqueles que confessaram ter dirigido sem capacidade sequer de refletir sobre os resultados que poderiam causar o que pode sim, ser classificado, no caso de um resultado danoso, como dolo eventual. Verificaram-se, também, aqueles que confiavam plenamente em sua capacidade de evitar algum acidente, e, nessa situação, em caso de um resultado danoso, poderia ser caracterizado como culpa consciente.

Os 10% de entrevistados que não eram motoristas foram unânimes em afirmar que os crimes de trânsito decorrentes de embriaguez necessitam ser tratados com mais rigidez, e que, no momento, os mesmos possuem a sensação de impunidade quanto os supracitados crimes.

Nessa perspectiva, há que se considerar que são necessárias melhorias na legislação para evitar e punir crimes de trânsito relacionados a embriaguez, já que existem brechas na legislação que ainda possam permitir a substituição da pena, por uma restritiva de direitos, como nos ensina Barros (2018):

Ad conclusio, percebe-se que a modificação legislativa implementada pela Lei nº 13.546/17, é: a) totalmente ineficaz, pois qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposos, será possível, atendidos aos demais requisitos do artigo 44 do Código Penal, a substituição da pena privativa de liberdade por medida restritiva de direitos.

Assim, a divergência nos julgamentos relacionados aos crimes de embriaguez ao volante não foi suprida pela Lei 13.546/17, haverão, pois, magistrados que entenderão pela aplicabilidade do artigo 44 do Código Penal para esses tipos de delitos, sendo, portanto, inviável a prisão, já que se trataria de um crime culposos. Assim, a medida cabível para a privação de liberdade é a pena do artigo 121 do Código Penal, mas isso repita-se, partirá do entendimento dos magistrados, que como já fora mencionado, não é unânime.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este artigo buscou encontrar a real efetividade da Lei nº 13.546/17, além de refletir acerca do tipo penal cabível ao crime de homicídio no trânsito pela embriaguez ao volante, e ainda, refletir acerca da sensação de impunidade da sociedade em relação à punição do aludido crime.

O produto do estudo foi alcançado por meio das reflexões de doutrinadores e de autores de outros artigos sobre o assunto, além da aplicação de questionários em pedestres e motoristas da cidade de Petrolina-PE, cidade que registra um número alto de acidentes de trânsito, como constata a então

Secretária Executiva de Vigilância em Saúde, Marlene Leandro, em entrevista ao *blog* do Vinícius de Santana, no ano de 2017: “(...) Petrolina registra atualmente, em média, 600 acidentes por mês. Do total, cerca de 75% correspondem a acidentes de moto. Vale lembrar que o excesso de velocidade; uso de bebida alcoólica, celular e a falta de uso do equipamento de proteção estão entre as principais causas” (grifei).

O estudo apontou que o dolo, ainda que indireto, não pode ser totalmente afastado dos crimes de trânsito, já que há a possibilidade de que o agente com intenção de matar alguém, possa fazê-lo sob pretexto, isto é, aparência, de um acidente de trânsito.

O dolo eventual, também não pode ser afastado, visto que o agente poderá assumir o risco de matar. O dolo eventual pode ser verificado, nos casos concretos pelas circunstâncias dos fatos.

A culpa nos acidentes de trânsito também é presumível, já que está positivada na legislação brasileira. Porém, tendo em vista as diversas campanhas de prevenção de acidentes; a própria proibição do uso do volante após consumo de álcool, conforme artigo 306 do CTB, e as situações de reincidência dos infratores, se o agente, ao ingerir bebida alcoólica e dirigir já comete uma infração (crime abstrato), e tem consciência da sua ilicitude, ele assume o risco de matar, pois conhece os efeitos do álcool, e os subestima. Além do mais, a sociedade clama por justiça, matar alguém nessas condições e ter sua pena substituída pela restrição de direitos, acaba gerando revoltas pela população em geral.

Isto posto, a nossa hipótese inicial para solução do problema de pesquisa foi confirmada, visto que, em razão de tudo que foi discutido, podemos concluir que os homicídios e as lesões corporais graves, decorrentes da embriaguez ao volante, constituem crime de dolo eventual.

REFERÊNCIAS

ASSUNÇÃO, Igor. MIGALHAS. **Não! Não houve alteração na pena do crime de embriaguez ao volante! - Migalhas de Peso**. Disponível em <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI271654,21048Nao+Nao+houve+alteracao+na+pena+do+crime+de+embriaguez+ao+volante>>. Acesso em 22. jul. 2018.

AUTO ESPORTE. BEJAMIN. Tabatha. **Lei Seca: Em 10 Anos, Mortes No Trânsito Caem 14%, Mas Fiscalização Precisa Melhorar**. Disponível em <<https://revistaautoesporte.globo.com/Noticias/noticia/2018/06/lei-seca-em-10-anos-mortes-no-transito-caem-14-mas-fiscalizacao-precisa-melhorar.html>>. Acesso em 31 de jul. 2018.

BARROS; Francisco Dirceu. **O “novo” homicídio culposo na direção de veículo automotor e existência versus inexistência do dolo eventual - Parte II**. Disponível em <http://genjuridico.com.br/2018/02/19/novo-homicidio-culposo-direcao-de-veiculo-automotor-existencia-versus-inexistencia-dolo-eventual-parte-ii/>>. Acesso em 30. jul. 2018.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte geral**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.

BRASIL. STF. **1ª Turma nega desclassificação de homicídio doloso para culposo em caso de embriaguez ao volante**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=319440>>. Acesso em 30 jul. 2018.

BRASIL. STF. **Concedido HC para desclassificar crime de homicídio em acidente de trânsito**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=188535>>. Acesso em 30. jul. 2018.

BRASIL. **Código de Trânsito Brasileiro – CTB** – Lei Nº 9.503, de 23 de setembro de 1997.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: parte geral. v. I**. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2011. Disponível em: <<https://direito20112.files.wordpress.com/2012/08/curso-de-direito-penal-1-parte-geral-15c2aa-edic3a7c3a30-capez.pdf>>. Acesso em: 28. jul. 2018.

G1. **Embriaguez é uma das principais causas de acidente, diz pesquisa**. Disponível em <<http://g1.globo.com/sao-paulo/sao-jose-do-rio-preto-aracatuba/noticia/2013/09/embriaguez-e-uma-das-principais-causas-de-acidente-diz-pesquisa.html>>. Acesso em 19. jul. 2018.

GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. 4ª ed. Niterói: Impetus. 2010. 1020 p.

MELLO, Marcelo José Mendonça Jansen. **O Dolo Eventual No Crime De Homicídio Ocorrido No Trânsito Proveniente De Embriaguez Ao Volante Nos Termos Da Lei 11.705/2008 (Lei Seca)**. Disponível em: <[http://revistapraedictio. Inf. Br/download%5Cartigo05-edicao2. Pdf.](http://revistapraedictio.inf.br/download%5Cartigo05-edicao2.Pdf)>. Acesso em 29. jul. 2018.

NOTÍCIAS DO DIA. **Série 'Lei Seca': mudanças na legislação buscam reduzir crimes de trânsito e impunidade**. Disponível em: <<https://ndonline.com.br/florianopolis/noticias/serie-lei-seca-mudancas-na-legislacao-buscam-reduzir-crimes-de-transito-e-impunidade>>. Acesso em 22. jul. 2018.

NUCCI, Guilherme de Souza, **Manual de Direito Penal: parte geral e parte especial**. 3 ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 9 Ed. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2013. p. 243.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 10 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 8 ed. São Paulo: RT, 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza, **Manual de Direito Penal: parte geral e parte especial**. 3 ed. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2007, v.1, p. 225.

SANTANA, Vinícius. **Índice de acidentes de trânsito é alto em Petrolina**. Disponível em: <<http://blogviniciusdesantana.com/indice-de-acidentes-de-transito-e-alto-em-petrolina/>>. Acesso em 03. ago. 2018.

SANTOS; Juliana Zanuzzo dos. **No direito penal funcionalista, em que consiste a principal divergência entre Roxin e Jakobs?** Disponível em: <<https://professorlfg.jusbrasil.com.br/artigos/121927342/no-direito-penal-funcionalista-em-que-consiste-a-principal-divergencia-entre-roxin-e-jakobs>>. Acesso em 29. jul.2018.

Recebido em: 20 de janeiro de 2019

Avaliado em: 14 de março de 2019

Aceito em: 20 de março de 2019

¹ Bacharelanda em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Exatas do Sertão do São Francisco (FACESF)
E-mail: bianca.medrad@hotmail.com

² Mestre em Ciências das Religiões pela UFPB (Universidade Federal da Paraíba); Especialista em Direito Público, Ênfase em Direito Tributário, Administrativo e Constitucional pela FAISA (Faculdade Santo Augusto – RS); Especialista em Gestão Pública pela UEPB (Universidade Estadual da Paraíba); Pós-graduado no Curso Preparatório ao Ingresso nas Carreiras Jurídicas pela FESMIP (Fundação Escola Superior do Ministério Público) e Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela UFPB (Universidade Federal da Paraíba) E-mail: flawbert.farias@gmail.com

POLÍGONO DA MACONHA: A SITUAÇÃO NO MUNICÍPIO DE CASA NOVA-BA

MARIJUANA POLYGON: THE SITUATION IN MUNICIPALITY OF CASA NOVA-BA

Bruna Sarmento Coelho¹

Flawbert Farias Guedes Pinheiro²

RESUMO: Este artigo traz o resultado de uma pesquisa que visa estabelecer um perfil do mercado ilegal de drogas na região do Polígono da Maconha - englobando treze cidades do Sertão Baiano e Pernambucano, com enfoque no município de Casa Nova/BA - apresentando dados colhidos e disponibilizados pela Secretária de Segurança Pública da Bahia, através da Delegacia de Polícia Civil do município supramencionado, bem como, relatando os fatores que levam as pessoas a entrarem no mundo do tráfico de drogas. O presente artigo tem como metodologia a abordagem dedutiva; que vai do geral para o específico, caracterizando-se por ser de natureza qualitativa.

Palavras-chave: Penal. Mercado Ilegal. Polígono da Maconha. Tráfico de Drogas. Apreensões.

ABSTRACT: This article brings the result of a research that aims to establish a profile of the illegal drug market in the Polygon of the Marihuana Region - encompassing thirteen cities in the Sertão Baiano and Pernambucano, focusing on the municipality of Casa Nova/BA - presenting data collected and made available by Secretary of Public Security of Bahia, through the Civil Police Precinct of the aforementioned municipality, as well as, reporting the factors that lead people to enter the world of drug trafficking. The present article has as a methodology the deductive approach; ranging from general to specific, characterized by being of a qualitative nature.

Keywords: Penal. Illegal Market. Marijuana Polygon. Drug Trafficking. Apprehensions.

1 INTRODUÇÃO

O mercado ilegal de drogas é um tema muito relevante e atual, sempre presente nos meios de comunicação, seja pela forma que funciona esse tipo de comércio ou pela realidade que há por trás deste.

Daí o nosso problema de pesquisa, qual seja: o que leva indivíduos a entrar neste ramo; considerado um dos piores do mundo?

Nossa hipótese inicial é de que alguns dos motivos que levam o indivíduo a usar drogas podem ser: a influência dos amigos, as relações familiares complicadas, o desejo de fugir de alguma situação difícil, as desigualdades socioeconômicas e a falta de acesso a cidadania e as oportunidades de ascensão social, por exemplo.

A dependência transforma a vida do indivíduo, que acaba vivendo em função da droga. O dependente se importa apenas em conseguir a droga a qualquer custo para se satisfazer. Por este motivo, a maioria acaba se prostituindo, roubando e se envolvendo com o tráfico – sendo soldado dos donos das bocas de fumo (locais onde se comercializam as drogas) e trabalhando como aviãozinho (vendendo pequenas quantidades de drogas).

Infelizmente, esta ainda é uma questão muito comum e corriqueira nas regiões do Polígono da Maconha, no qual muito deles até cometem homicídios e roubos para saciar o vício, assim como no Brasil, que vem se expandindo diariamente.

Este artigo tem por objetivo identificar os critérios utilizados pela autoridade policial, ante as apreensões de drogas no ano de 2017 no município de Casa Nova/BA, bem como, definir o quantitativo de cada droga apreendida, estabelecer o número de Inquéritos Policiais e TCO's (Termos Circunstanciados de Ocorrências), inferir a partir do binômio usuário/traficante - qual o perfil predominante nas apreensões e desenvolver o contexto do mercado ilegal de drogas no Polígono da Maconha.

Atualmente, quase dois milhões de brasileiros vivem em territórios controlados pelo narcotráfico. Na economia do crime, mais de 300 mil jovens prestam serviços às facções - o número de crianças e adolescentes aliciados pelo crime só aumentam, pois de cada 10 (dez) traficantes, 6 (seis) têm entre 16 (dezesesseis) e 24 (vinte e quatro) anos (dados da reportagem especial do núcleo de jornalismo da TV Record, repórter informativo Daniel Mota, intitulada: "Soldados do Tráfico" do RJ).

O PLC (Projeto de Lei da Câmara) nº 37/2013 aprovado pelo Senado Federal instituiu uma nova política de drogas, mais dura e rigorosa, que foi na contramão do entendimento médico-jurídico, por endurecer a política nacional antidrogas, incriminando o consumo para punir o usuário e estabelecendo como meta no tratamento de dependência química a abstinência, deixando de lado um conjunto de práticas de saúde pública adotadas em diversos países com o objetivo de diminuir os danos causados pelo uso de drogas em pessoas que não conseguem ou não querem parar (BBC News, 2019).

A maioria dos jovens que entram para o tráfico de drogas o fazem como uma maneira de combater o preconceito e a falta de perspectivas, como a falta de oportunidade de emprego e de estudos. Eles não encontram vagas nas escolas, não têm a oportunidade de lazer e enfrentam problemas de desestruturação dentro da família.

Entretanto, alguns desses jovens entram para o mundo do crime por sentirem orgulho em exibir armas de grande potencial letivo, como fuzis das forças armadas de segurança estrangeira, capazes de atravessar paredes e coletes à prova de bala - a adrenalina e a falsa sensação de poder que essas armas trazem, são outros trunfos do tráfico para atraí-los. Mas é necessário mostrar que o crime e o tráfico de drogas não são os meios adequados para superar o preconceito e os problemas financeiros, pois há uma série de outros campos da vida, onde estes jovens podem brilhar e ter sucesso.

Externa o artigo 3º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

Art.3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Resta, pois, evidente, que o objetivo da nossa República é tomar medidas de governo que possibilitem uma igualdade de condições para todos os cidadãos, que tragam melhorias para áreas como educação, saúde, emprego, fomentando às classes mais pobres maiores oportunidades.

Esses preceitos foram estabelecidos para os brasileiros, no intuito de proporcionar bem-estar, igualdade, qualidade de vida e harmonia social. Contudo, ainda, essa não é uma realidade vista no cotidiano do brasileiro.

O Brasil é um país preconceituoso, onde a cor da pele, o local onde o indivíduo mora, o fato deste ter ou não um trabalho, fazem com que sejam rotulados como vagabundos ou marginais.

Na prática, no que respeita aos usuários de drogas, pretos, pobres e periféricos são tratados como traficantes e, pessoas brancas, de classe média, são usuários – este é um típico caso de uma cegueira hermenêutica.

Tal processo de acumulação social da violência representa uma revolta de incivilidade, “desmoralização” do indivíduo, desrespeito à alteridade, ideal de representação dominante e sensação de potência, sendo justificada pela busca destes jovens indivíduos de um “lugar próprio no mundo” para contar o mais rápido possível com os bens materiais e simbólicos desejados. (MISSE, 1999)

A fim de tentar provar a nossa hipótese dividimos o artigo da seguinte forma: inicialmente tratamos sobre o mercado ilegal, de uma maneira geral; a seguir, dispomos sobre o tráfico de drogas em si, tratando sobre as legislações a respeito de drogas no Brasil; logo após, adentramos no assunto do Polígono da Maconha, explicando o porquê de sua existência e quais municípios fazem parte dele, para, só então, discorrermos sobre a última parte de nosso artigo, que traz disposições sobre o mercado ilegal, relacionada às apreensões de entorpecente realizadas no Município de Casa Nova – BA.

2 MERCADO ILEGAL

Por mercado ilegal compreende-se a venda de produtos ilícitos no mercado informal (MISSE, 2007), bem como: falsificação de eletrônicos, remédios, cigarros, bebidas alcoólicas, tráfico de drogas e armas de fogo, etc.

A criminalização destas mercadorias determina que o comércio das mesmas não esteja sujeito ao controle do Estado e é, portanto, comum que se desenvolvam estratégias violentas para a regulamentação dos mercados ilegais, especialmente por envolver a circulação do capital econômico.

Atualmente, este mercado atingiu patamares inéditos na economia brasileira, sendo este uma das principais fontes de financiamento do crime organizado do país e as regiões conhecidas como Polígono da Maconha são responsáveis por 40% (quarenta por cento) desta economia, de acordo com o pesquisador da Universidade de Juiz de fora Paulo Fraga.

Fica evidente que o combate ao tráfico e comércio de drogas é marcante nas políticas de segurança pública do Brasil.

Reuter demonstrou através de análise de distintos mercados ilegais que os custos resultantes do uso da violência para supressão da competição excedem os benefícios do engajamento em práticas monopolistas fundadas na coerção pela força, apresentando dados que contrariam as especulações oficiais de que os mercados ilegais tendem naturalmente a essas disputas violentas (REUTER, 1893).

O mesmo acontece nas cidades do Sertão do São Francisco, mormente, por se destacarem como produtores de *cannabis sativa* (maconha), a região conhecida como Polígono da Maconha.

A dinâmica do tráfico de drogas; envolvendo violências e mortes, além do ganho financeiro do crime organizado e a corrupção policial, colocam em xeque a política de criminalização.

3 TRÁFICO DE DROGAS

O principal perigo da droga não é qualquer substância em si, mas a forma e o contexto como elas são consumidas. A violência e o contrato com o crime organizado e a polícia ocorrem devido a criminalização. Uma mudança de perspectiva, com abordagem do tema mais dialógica e menos autoritária, com maior foco da redução de danos do que na “guerra às drogas” poderá fazer uma compreensão mais ampla sobre o consumo e resultados mais eficazes no combate ao narcotráfico e ao crime organizado.

O tráfico de drogas é realizado através de aviões, caminhões, carros, ônibus, barcos, entre outros meios. O envio de grandes quantidades de drogas é normalmente realizado por meio de contêineres, misturado com fumo, soja e arroz, por muitas vezes, o envio e entrada destas drogas em território brasileiro são facilitadas por grandes autoridades como: juízes e políticos.

O mercado é amplo e expande-se a cada ano, onde cerca de 5% (cinco por cento) da população mundial é usuária de drogas ilícitas (conforme o Escritório para drogas e Crimes da ONU), sendo a maconha, a mais consumida, inclusive, no Nordeste Brasileiro, tendo um grande fluxo de venda, cultivo, importação e exportação.

Diante dos fatos relatados acima, fica claro que o Brasil possui condições favoráveis para o narcotráfico, pois tem um grande mercado consumidor (atualmente é o segundo maior do mundo) e faz fronteiras com três grandes produtores de cocaína e maconha. Essa é uma atividade bem lucrativa, no entanto, como em qualquer outra atividade ilegal, o narcotráfico é responsável por um grande número de assassinatos e detenções.

A Lei de Drogas distinguiu a maneira de lidar com usuários e traficantes e não foi só isso, depois da sua vigência, o número de pessoas presas por tráficos de drogas no Brasil teve um aumento relevante.

Atualmente, tramita no Senado o projeto de Lei nº 7.663/2010, de autoria do deputado Osmar Terra (PMDB/RS), já aprovado na Câmara, que prevê a internação involuntária de usuário de drogas e o aumento da pena mínima para traficantes, o que só contribuirá para a superlotação do sistema carcerário e a criminalização de usuários.

Tal projeto representa um retrocesso e caminha na contramão de políticas que buscam a regulamentação de drogas, adotadas por outros países. A privatização da liberdade em internação compulsória de dependentes químicos representa uma violação dos direitos humanos. O proibicionismo e a internação compulsória infringem garantias previstas na Constituição Federal.

Ante os fatos relatados a respeito da nova política de drogas, é de grande valia para o conhecimento amplo e aprimorado sobre a Lei de Drogas, algumas partes da tese feita pelo Defensor Público Federal, Pedro Coelho, vinculada a lei 11.343/2006:

Após a vigência da Lei n. 11.343/2006 não houve descriminalização da conduta de porte de substância entorpecente para consumo pessoal, mas mera despenalização. A partir do advento da Lei 11.343/06, uma das características percebidas do novo diploma legal foi a preocupação aparente do legislador em conferir tratamento mais brando ao usuário e dependente das drogas, tratando a situação mais sob o viés de saúde pública do que com o olhar repressor punitivo. Desta maneira, o artigo 28 da referida lei passou a conferir como preceito secundário da conduta ali tipificada (porte para consumo pessoal) as sanções de advertência, prestação de serviços e medida educativa de comparecimento à programa ou curso educativo e, caso descumpridas, o magistrado estaria limitado a “agravar” a situação com admoestação verbal ou pena de multa! Teríamos, pois, segundo Luiz Flávio Gomes, o artigo 28 estampando a descriminalização da conduta, revelando-se como uma infração (penal) distinta das já conhecidas no ordenamento jurídico. Passaríamos a não mais contar com o critério classificatório dicotômico da infração penal, mas sim um tricotômico, composto por crimes, contravenções e infrações penais sui generis. ATENÇÃO! Essa tese foi rechaçada no Supremo Tribunal Federal, que concluiu ter havido, com a nova ordem legal vigente, especialmente à luz do artigo 28, não uma descriminalização, mas sim uma DESPENALIZAÇÃO da conduta do usuário. Para superar o “aparente” problema da Lei de Introdução ao Código Penal, a Corte indicou que a referida norma, recepcionada com status de lei ordinária, nada mais fez do que trazer critérios para a conceituação e caracterização de crime. Se tal fato se deu através de lei ordinária, esses critérios também poderiam ser modificados ou acrescidos, exatamente como se deu na Lei 11.343/06, ou seja, o artigo 28 nada mais fez do que trabalhar com novos critérios para a configuração do conceito de crime. A lei de drogas afirmou que a conduta do artigo 28 é sim crime, tanto que o inseriu dentro do capítulo de CRIMES E DAS PENAS e não precisaria se amoldar a critérios anteriores fixados em lei de mesma hierarquia.

Torna-se oportuno, ainda, informar que a nova Lei diferencia o usuário do dependente. O dependente é aquele que passa a ter a sua autodeterminação, a sua capacidade para gerir-se reduzida ou extirpada em face da utilização da droga. Verifica-se uma ausência ou diminuição de capacidade para escolher, em seu melhor interesse, quando sob o efeito ou em carência da droga. Não se confunde, como se pode notar, com o vício, que é apenas o hábito, o costume de usar droga, sem qualquer repercussão sobre o discernimento de quem a usa. (GOMES, 2006, p. 201)

*Dessa forma, é preciso ficar atento e acompanhar o julgamento do STF do **Recurso Extraordinário nº 635.659**, em que se discute a constitucionalidade ou não da criminalização da conduta de porte para consumo próprio de drogas, previsto no artigo 28 da Lei, atualmente, este julgamento está em 3x0 para liberação do porte da maconha.*

Recentemente, houve uma decisão monocrática pedindo o ingresso no feito, na qualidade de *amicus curiae* (amigos da corte) formulado pelo Sindicato Nacional dos Peritos Federais – APCF sindical. *Amicus curiae* somente pode demandar a sua intervenção até a data em que o Relator liberar o processo para pauta, presente caso, o processo foi liberado à pauta no dia 23.11.2018 e somente no dia

20/05/2019 o pedido foi formulado, desta forma o mesmo foi indeferido no dia 30 de maio de 2019, com base no artigo 7º, parágrafo 2º da Lei nº 9.868 de 10 de novembro de 1999, que diz o seguinte:

Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.

Art.7º. Não se admitirá intervenção de terceiros no processo de ação direta de inconstitucionalidade.

§2º. O relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá, por despacho irrecorrível, admitir, observado o prazo fixado no parágrafo anterior, a manifestação de outros órgãos ou entidades.

De acordo com o artigo acima citado não se admite a intervenção de terceiros, na ação de declaração de inconstitucionalidade, conforme anteriormente já consagrado no Regimento Interno do STF. Entretanto, não se deve entender que a possibilidade de admissão da manifestação de outros órgãos ou entidades seja uma exceção à regra geral da vedação da intervenção de terceiros.

4 POLÍGONO DA MACONHA

O Polígono da Maconha engloba treze cidades do Sertão Baiano e Pernambucano, respectivamente: Juazeiro, Curaçá, Glória, Paulo Afonso, Salgueiro, Floresta, Belém do São Francisco, Cabrobó, Orocó, Santa Maria da Boa Vista, Betânia e Carnaubeira da Penha.

Estas regiões ficaram conhecidas como Polígono da Maconha devido a sua grande produção, venda e cultivo da *Cannabis Sativa*, o que resultou não só em opressão policial, mas em rivalidades e mortes entre famílias, sendo também, um dos principais fatores na política local.

É válido externar, que estas regiões têm contato com outros países, fazendo parcerias e comercialização da maconha no Nordeste do país, e uma das principais alianças, é com o Paraguai, este exporta a maconha prensada para os solos baiano e pernambucano.

É de suma importância frisar que, o mercado ilegal de drogas, existe nas regiões do Polígono da Maconha desde a década de 90, em que, pessoas destas regiões passavam por extrema pobreza e em busca de melhorias se deslocaram para construção de hidroelétricas no Rio São Francisco, o que facilitou e intensificou ainda mais o mercado ilegal de drogas - sendo que foi através dessa movimentação, que começou a violência e homicídios nestas regiões, intitulado as cidades que fazem parte do Polígono da Maconha, como as mais perigosas.

A venda de drogas ilícitas nessas regiões acabou sendo algo comum, uma vez que, a maior parte da população tem dificuldade para conseguir um emprego e manter o sustento da sua família. Desta forma, optam por uma forma “fácil”, porém, ilícita de ganhar dinheiro e infelizmente, muita gente escolhe por viver este roteiro, desde os adolescentes aos idosos.

Muitos desses desistem de estudar e tentar procurar um emprego, tomando gosto pelo mundo do crime, levando-os não só a usar e/ou vender, mas a cometerem e praticarem violências, roubos e crimes contra a vida. Uns fazem isso pelo dinheiro, outros, para saciar o vício nas drogas.

O município de Casa Nova - BA, também se encaixa no paradigma do Polígono da Maconha, tendo um número relevante de usuário e traficante.

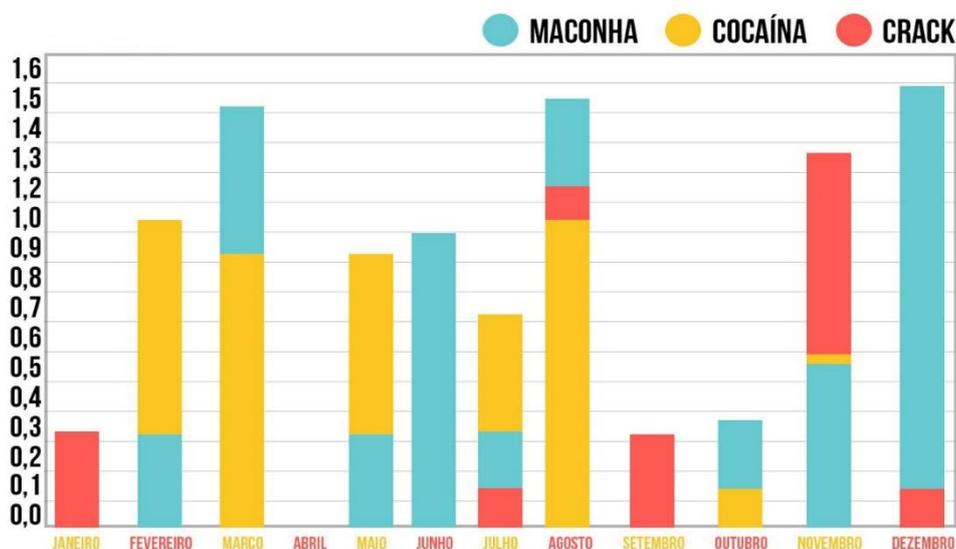
5 MERCADO ILEGAL E APREENSÕES: CASA NOVA-BA

O município de Casa Nova - BA surgiu na metade do século XIX, a partir da descoberta e comercialização do sal em seu território, sendo criado por lei provincial, e hoje, conta com aproximadamente 64.944 (sessenta e quatro mil, novecentos e quarenta e quatro) habitantes, segundo a pesquisa do IBGE.

Foram apurados os dados desta cidade, demonstrando que o grande número de ocorrências relacionadas ao mercado ilegal de drogas; sendo realizado um total de 329 (trezentos e vinte e nove) inquéritos policiais remetidos, 58 (cinquenta e oito) destes lavrados, e, também, um total de 151 (cento e cinquenta e um) TCO's (Termos Circunstanciados de Ocorrência) remetidos e 145 (cento e quarenta e cinco) lavrados.

Foi apreendido um total de 6.134,24 kg (seis mil cento e trinta e quatro quilos e duzentos e quarenta gramas) de maconha pesada e pronta para consumo, sendo também apreendidos 2 (dois) sacos de grandes proporções, conjuntamente com um total de 90 (noventa) pés de maconha e 165 (cento e sessenta e cinco) papелotes de maconha pronta para distribuição ilegal.

De cocaína, foram apreendidos um total de 2.553 kg (dois mil quinhentos e cinquenta e três quilos), 1 (um) pacote grande e 96 (noventa e seis) papелotes para venda, e 2,45 g (dois quilos e 450 gramas) referente a 12 (doze) pedras de *crack*.



FONTE: Dados da pesquisa apresentados em comunicação científica na UNEB/2018

Fica, portanto, evidenciado, que o número de traficantes é superior ao de usuários conduzidos para Delegacia de Polícia Civil da Bahia.

Quando é o caso de se tratar de usuário, este agente é submetido a um TCO (Termo Circunstanciado de Ocorrência), todavia, se tratando de traficante, deverá a autoridade policial instaurar Inquérito Policial.

Os critérios utilizados pelo juiz para saber se é caso de tráfico são: a) a quantidade de drogas apreendida; b) o local e condições em que se desenvolveu ação criminosa; c) as circunstâncias da prisão e d) a conduta e antecedentes do agente.

O local e a condição em que ocorreu a apreensão formarão o cenário e o enredo em que estava inserido o usuário no momento em que foi flagrado. A doutrina fala, por exemplo, em locais em que, normalmente, são vendidas drogas, zona típica de tráfico.

É conveniente ressaltar, entretanto, que, se existem essas zonas é porque também existem os usuários que lá transitam; assim, a presença de indivíduos neste *loco* não é razão suficiente para enquadrá-lo no tráfico.

As características pessoais e sociais do agente, segundo a lei, também devem ser analisadas pelas autoridades. Dessa maneira, a atividade que o sujeito desenvolve, seu processo histórico, como se dá suas relações, qual sua fonte de renda e patrimônio são características que, em conjunto, formam o que Luiz Flávio Gomes (2006) denominou de *modus vivendi* do agente.

Todavia, a investigação desse ponto deflagra uma série de preocupações quanto à sua aplicabilidade e efetividade, em razão da quase iminente e cristalina possibilidade de se acabar atingindo apenas aqueles indivíduos pertencentes à populações carentes, residentes em favelas e subúrbios.

Diante da pesquisa realizada na Delegacia de Polícia de Casa Nova – BA, foi constatada que a classe mais recorrente a este mercado é a mais baixa, os representantes desta classe são chamados de “Soldado do frente”, estão numa faixa etária entre 14 (quatorze) e 25 (vinte e cinco) anos.

Os “Soldados do frente” têm por obrigação acobertar e proteger os verdadeiros donos dos pontos de drogas, esses se submetem a essa situação pela facilidade em ganhar dinheiro, com a certeza da impunidade, bem como, o seu uso próprio.

É uma situação lamentável, que muitas vezes tem como preço pago a própria vida. A razão desta escolha, ao que parece, passa, também, pela inarredável e intransponível vontade destes usuários de não sentirem a si mesmos e a realidade que os circunda. O uso da substância serve como uma fuga da consciência da própria miséria e sofrimento.

Entretanto, a miserabilidade econômica e social de um indivíduo não pode se tornar, ao mesmo tempo, o motivo de seu sofrimento diário e o argumento para concebê-lo como criminoso, apesar de não se ter como negar a maior suscetibilidade a ser lesionada por parte da população mais pobre do Brasil.

O país e as autoridades locais precisam fazer uma reforma do sistema, precisam investir em projetos e programas de ressocialização dentro das cadeias e penitenciárias, para que sejam possíveis a oferta de condições de retratação. Não adianta criar novas leis e não ofertar melhores condições sociais, mais justas e dignas.

Fica nítido que a situação atual do mercado ilegal de drogas de Casa Nova - BA é comum ao Brasil inteiro, está expandindo diariamente, e, conseqüentemente, está ligada aos outros crimes que aqui já foram citados. Todavia, para que haja um combate nesses mercados, a Polícia Civil necessita de muito mais apoio, pois o território do município supramencionado é muito extenso e são poucos os recursos e contingentes.

É necessário que tenha coesão entre justiça, polícia, governo e políticos locais para um combate efetivo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Mesmo depois da Lei 11.343/2006 o número de presos por tráfico aumentou em 62% (sessenta e dois por cento) entre 2007 e 2010, tendo passado de 64.494 (sessenta e quatro mil quatrocentos e noventa e quatro) para 106.491 (cento e seis mil quatrocentos e noventa e um) do total de presos. É o maior percentual entre todos os tipos de delitos no Brasil, sem que haja nenhum indício de que o consumo esteja caindo, o tráfico diminuindo ou que a polícia funciona melhor (Uma lei que pegou demais. In: Época, Ed. n° 677, p. 112 – 114).

A hipótese de manter encarceradas pessoas que não são criminosas contrasta com a superlotação no Sistema Prisional Brasileiro, uma vez que o maior reflexo da Lei foi o aumento da população carcerária, com grande parte formada por usuários ou pequenos traficantes de baixa periculosidade.

A Lei n° 11.343/06 tem seus avanços doutrinários com respeito ao usuário e alternativas punitivas ao julgador, mas também trouxe reação nociva dada à subjetividade legal da falta de um *quantum* diferenciador entre traficante e usuário, implicando no aumento de traficantes de pequena periculosidade nos presídios nacionais.

Uma política brasileira antidrogas deve conter a definição de planos factíveis, com a doutrina focada em políticas públicas de prevenção e recuperação da saúde dos usuários (redução de danos), flexibilização legal do uso de algumas substâncias (descriminalização) e antecipação aos fatos criminógenos (repressão qualificada) advindos do tráfico de drogas e crimes conexos.

Além disso, deve envolver campanhas de conscientização dos malefícios das drogas, controle de fronteiras, desmantelamento dos crimes conexos e recursos para programas de reabilitação de dependentes, realizando-se sempre um comparativo das teorias, legislações, ações e resultados com as políticas adotadas por vários países que vivenciam tais problemas.

É necessário desenvolver também, estratégias diferenciadas por partes das instituições governamentais para lidar com os diferentes casos. Somente a punição não protege, nem trata o usuário, apenas o pune, pois a política proibicionista reforça e potencializa os nefastos efeitos sociais, a injustiça, o preconceito, a violência e a opressão.

O mais interessante de todas essas informações é que, as justificativas do “porquê” estar/entrar no mundo do crime do tráfico de drogas, sempre são as mesmas, independente do estado e cidade. Mas, é através dessas mesmas justificativas, que este comércio e respectivas facções estão se expandindo cada vez mais. Como é o caso do município de Casa Nova - BA, que de acordo com a pesquisa realizada através da Delegacia de Polícia Civil no ano de 2017, ficou comprovado que o número de traficantes é superior ao número de usuários.

Diante do exposto, concluímos que a nossa hipótese inicial para solução do problema de pesquisa foi confirmada.

REFERÊNCIAS

- BBC News. **O que muda com a lei antidrogas que o Senado correu para aprovar?** Disponível em: <<https://g1.globo.com/ciencia-e-saude/noticia/2019/05/16/o-que-muda-com-a-lei-sobre-drogas-que-o-senado-correu-para-aprovar.ghtml>>. Acessado em 25.05.2019.
- COELHO, Pedro. **3 Teses Relevantes da Lei de Drogas na Visão da Jurisprudência do STJ**, Disponível em: <<https://blog.ebeji.com.br/3-teses-relevantes-da-lei-de-drogas-na-visao-da-jurisprudencia-do-stj>>. Acesso em 06 de novembro de 2018.
- DAUDELIN, J; RATTON, J.L. **Mercado de drogas, guerra e paz no Recife**. Tempo Social, v. 29 N. 2, p 115-134. São Paulo, ago. 2017.
- FRANCISCO, Wagner de Cerqueira E. **“Narcotráfico”**; Brasil Escola. Disponível em: <<http://www.brasilecola.com/sociologia/narcotrafico.htm>>. Acesso em 07 de junho de 2019.
- GOMES, Luiz Flávio. **Nova lei de drogas comentada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- IBGE. **População**, Disponível em: <<https://cidades.ibge.gov.br/brasil/ba/casa-nova/panorama>>. Acesso em 07 de junho de 2019.
- LUIZ, Gil Mendes. **Polígono da Maconha: conheça a história da produção da droga no NE**. Gbrasil. Disponível em: <<https://goo.gl/LektoZ>>. Acesso em 07 de junho de 2019;
- LAKATOS, E M; MARCONI, M. A. **Metodologia do trabalho científico: procedimento básico, pesquisa bibliográfica, projeto e relatórios, publicações e trabalhos científicos**. 6 ed. São Paulo: Atlas;
- MAIA JÚNIOR, Humberto. **Uma lei que pegou demais**. In: Época, Ed. nº 677. São Paulo: Globo. 07.05.2011, p. 122-144.
- MISSE, Michel. **Malandros, marginais e vagabundos e a acumulação social da violência no Rio de Janeiro**. Tese de Doutorado/IUPERJ, 1999.
- MISSE, Michel. Mercados ilegais, redes de proteção e organização local do crime no Rio de Janeiro. **Estudos Avançados**, v. 21, n. 61, 2007, p.139-157.
- Mercado de drogas, guerra e paz no Recife**, p. 115-134. Jean Daudelin e José Luiz Ratton. NEXO JORNAL LTDA, Renan Barbosa, 14 de Jan 2017, atualizado 03 de maio às 17h06.
- REUTTER, Peter, **Crime Desorganizado – Mercados ilegais e a Máfia**, 1983.
- DOMINGO ESPETACULAR, **Soldados do tráfico do Rio de Janeiro com Exclusividade ao Domingo Espetacular**, disponível em: <www.youtube.com/watch?v=KJLDbG-QICA>. Publicado em 20 de maio de 2019;
- SILVA, César Dário Mariano da. **Lei de Drogas comentada**. 2 ed. São Paulo – SP: Editora APMP, 2016.
- SILVA, C.D.M, **Lei de Drogas comentada**. São Paulo - SP: Editora APMP, 2016.
- Supremo Tribunal Federal. 506 - **Tipicidade do porte de droga para consumo**. Disponível em: <<http://stfjus.br>>. Acessado em: 11/06/2019.

Recebido em: 20 de janeiro de 2019
Avaliado em: 14 de março de 2019
Aceito em: 20 de março de 2019

¹ Bacharelada em Direito pela Faculdade de Ciências Humanas e Exatas do Sertão do São Francisco (FACESF)
E-mail: brunasarmentocoelho1506@gmail.com

² Mestre em Ciências das Religiões pela UFPB (Universidade Federal da Paraíba); Especialista em Direito Público, Ênfase em Direito Tributário, Administrativo e Constitucional pela FAISA (Faculdade Santo Augusto – RS); Especialista em Gestão Pública pela UEPA (Universidade Estadual da Paraíba); Pós-graduado no Curso Preparatório ao Ingresso nas Carreiras Jurídicas pela FESMIP (Fundação Escola Superior do Ministério Público) e Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela UFPB (Universidade Federal da Paraíba) E-mail: flawbert.farias@gmail.com