

DA CULTURA DA VIOLÊNCIA À EDUCAÇÃO PARA A CIDADANIA NA EXECUÇÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS:

fundamentos histórico-jurídicos em direito
comparado e direito internacional

Mônica Paraguassu Correia da Silva¹

RESUMO

A pena restritiva de direitos dentro de um quadro de política criminal solidarista pela abertura à sociedade civil, permitindo a existência dos laços de solidariedade entre o homem e o corpo social. A pena restritiva de direitos é o reflexo da evolução da cultura penal repressiva para uma cultura pedagógica formadora da cidadania. A comunidade é chamada para participar do processo de integração social, permitindo que o homem permaneça em sociedade. Esse papel tem sido desempenhado pela Universidade Federal Fluminense! que acolhe o homem condenado à pena de prestação de serviço à comunidade.

Palavras-chave: Direitos humanos. Política criminal. Direito internacional.

1 INTRODUÇÃO

A Universidade Federal Fluminense, em razão de convênios com o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, faz o trabalho pioneiro de acolhida, por parte de uma universidade, do homem condenado à pena de prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas. Trata-se de pena restritiva de direitos, de acordo com o artigo 43 e seguintes do Código Penal, que prevê ainda outras espécies como a prestação pecuniária, perda de bens e valores, interdição temporária de direitos, limitação do fim de semana. São elas também chamadas de penas alternativas, porque alternativas à pena privativa de liberdade, em razão de ser esta considerada criminógena.

¹ Doutora em Direito e Mestre em Direito Penal e Política Criminal na Europa, pela Universidade de Paris 1 —Panthéon — Sorbonne (Bolsa Capes); Mestre em Ciências criminais pela universidade Federal do Rio de Janeiro: Professora de Teoria do Direito Penal, Direitos Humanos e Direito Público das Relações Internacionais no curso de Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense; Professora de Direito de Relações Internacionais do Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais (PPGRI), da Universidade Federal Fluminense Líder do Grupo de Pesquisa Propp (UFF/CNPq): Grupo de Pesquisa sobre Política Criminal. E-mail: paraguassumonica @yahoo. fr.

A pena restritiva de direitos se inscreve num quadro de mudança de cultura jurídica repressiva para uma política criminal de pedagogia da cidadania. A pena restritiva de direitos é uma política pública de Estado, e não de governo, que propicia o rompimento com os estigmas de periculosidade da escola defensiva, resgatando a responsabilidade da sociedade na construção do cidadão. Isso significa a possibilidade trazida pela lei de que o homem que delinuiu permaneça em sociedade, reforçando a consideração de que essa sociedade deve ser solidária na articulação de políticas públicas que possam integrar e incluir o homem no corpo social.

Nesse sentido, a Universidade Federal Fluminense, com tal trabalho, proporciona uma alternativa ao homem para que não seja colocado dentro dos estabelecimentos penais, impedindo, assim, que sejam rompidos os laços de solidariedade do homem com o corpo social e propiciando um acompanhamento forjador da cidadania.

Serão aqui destacados certos elementos encontrados no processo evolutivo do sistema penal enquadrado pela construção dos direitos do homem, que mostra a política pública de abertura à sociedade civil encontrada na execução da pena restritiva de direitos.

2 DA CULTURA REPRESSIVA À CULTURA JURÍDICA DOS DIREITOS DO HOMEM NA EVOLUÇÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS

A cultura jurídica repressiva tem evoluído de modo a absorver a vertente de proteção dos direitos do homem. A pena restritiva de direitos é um desses exemplos que mostram a tentativa de busca da realização dos direitos do homem pelas sociedades comprometidas com o Estado Democrático de Direito.

Os direitos do homem já não precisam ser fundamentados, mas realizados. Os direitos do homem são construídos historicamente, como ensina Bobbio (1992) num processo evolutivo de transformação dos direitos naturais em universais, dos universais em direitos positivos particulares pelo constitucionalismo, e de consagração enquanto direitos positivos universais. Dessa forma, já foram fundamentados enquanto direitos naturais preexistentes a qualquer governo, positivados na ordem jurídica internacional e nas ordens jurídicas nacionais ocidentais, e precisam ser realizados.

21 Aspectos histórico-jurídicos da cultura jurídica repressiva para uma cultura dos direitos do homem

A restrição de direitos, imposta nos diversos momentos históricos, sempre atendeu a uma cultura penal repressiva da vingança, da desigualdade de tratamento e da exclusão social (PARAGUASSU, 2006). A pena restritiva de direitos, hoje compreendida, é uma alternativa à pena privativa de liberdade. No passado, encontram-se os germes da pena restritiva de direitos que, em alguns momentos, agiram como alternativa à pena mais severa de então, a pena de morte.

Alguns exemplos do passado de restrição de direitos encontram-se no ordenamento jurídico que se faz, como a pena de perda ou confisco de bens e valores e a interdição de exercício de cargos, tendo sido outros, entretanto, abandonados, como os trabalhos forçados, a infâmia e a destruição de casas. A composição pecuniária é um dos exemplos de pena restritiva de direitos que vigora ainda hoje. O vocábulo pena, cuja origem remonta ao de *poena* do direito romano que representava a compensação pecuniária, designou também os castigos corporais, segundo Carbasse (2000).

A vinculação da ideia de pena à de vingança, de retribuição pelo mal, sempre esteve presente na história da humanidade. O direito romano comportava tanto uma vingança regulamentada, como práticas do costume da vingança privada. A composição pecuniária foi um exemplo de combinação da Lei de Talião com a Lei das XII Tábuas, pela previsão da equivalência entre a reação da parte lesada e o mal contra ela por parte do acusado. A composição pecuniária poderia ser devida pelo *pater familias*, que detinha a responsabilidade pelo filho ou escravo. A falta de pagamento implicava em abandono noxal dos culpados à vítima, dentro do quadro da vingança privada. O instituto do abandono noxal também vigorou na Grécia antiga, o que significava, conforme explica Gastaldi (2006), um ato de rompimento da solidariedade entre o culpável e o seu grupo, e marca na história jurídica o ponto de emergência do princípio da responsabilidade. O confisco de bens e direitos também é um exemplo comum na história ocidental da pena, tendo existido no direito clássico grego (GASTALDI, 2006) como no romano e tendo isso largamente utilizado no direito da Alta Idade Média.

No final da Alta Idade Média, por volta do século XII, a pena de confisco foi dirigida aos crimes graves, e, no século XIV, passou a ser limitada ao próprio condenado, sem levar toda a família à miséria, representando sinais do princípio da individualização da pena, hoje, um dos alicerces dos direitos do homem afetos à questão penal. A prática do confisco de bens foi largamente utilizada pela Inquisição, procedimento aplicado antes mesmo da pena, ao encontro dos suspeitos de crimes.(CARBASSE, 2000; BAIGENT; LEIGH, 2002; DUBY, 2001).

A composição pecuniária e o confisco tiveram sempre um sentido de solução de conflitos pela reparação, uma forma de vingança, retribuição, contenção do crime e restabelecimento de equilíbrio entre acusado e grupo social, logo de equilíbrio da vingança recíproca (GIRARD, 1990). Pode-se demarcar o século XIII como o momento de mudança de uma cultura da vingança recíproca para uma vingança dissimulada e institucionalizada quando da ruptura entre direito e religião feita por Tomás de Aquino. A vingança recíproca representava uma forma de reconhecimento da violência por parte do grupo social como algo inevitável, ainda que fosse ela considerada de formas diferentes, como nos exemplos encontrados nos momentos politeístas da Grécia antiga e de Roma, em que, estando o homem em relação com a cidade, a contenção do crime era uma necessidade cívico- religiosa, de modo a aplacar a ira dos deuses.

O tratamento dado aos acusados e às vítimas também é uma referência da cultura jurídica repressiva. Os critérios de desigualdade variaram em cada uma das sociedades, sendo o pertencimento à cidade fator de desigualdade determinante para escolha de regras e penas a serem aplicadas (DAL RI JUNIOR, 2004). A vingança recíproca tinha destino diferenciado, segundo a posição na sociedade, conforme a possibilidade de honrar, ou não, com o peso da pena, o que poderia ser convertido em pagamento nos próprios corpos, ou com trabalho, o que Carbasse (2000) explica da seguinte forma: enquanto os pobres pagavam com seus corpos, os delinquentes afortunados pagavam com alguns trocados.

A variação mostra que a exclusão social era fator implicante na escolha da pena. A pena de infâmia era um exemplo importante da moral-simbólica de não-existência jurídica, de incapacidade parcial, uma ofensa à

reputação e à honra que proibia, após o cumprimento da pena, a ocupação de cargos públicos, a prestação de testemunho e a obtenção de benéficos canônicos, sendo uma pena ajustada às penas de exílio e de deportação (GIORDANI, 1982).

A vingança dissimulada em justiça aparece a partir do século XIII, quando do enquadramento do direito canônico pelo poder público. Tem-se então unia justiça abstrata, nas mãos do procurador do rei, que toma as responsabilidades do grupo social e da vítima na persecução penal, paralelamente ao tribunal eclesiástico.

O homem estava, assim, submetido aos dogmas do Cristianismo, submissão necessária à sustentação do poder da Igreja e dos privilégios de seus representantes, o que representou sua capacidade de ser uma síntese político-social. Dentre os dogmas do Cristianismo encontram-se os fundamentos das regras jurídicas penais e processuais, penais ainda vigentes hoje, nos sistemas pnais romano- germânicos, como é o caso da penitenciária, da pena como punição- penitência, o interrogatório, o sistema de provas por meio da confissão e testemunhos.

A Igreja Católica foi a instituição no ocidente responsável pela submissão do homem aos dogmas outros que não fossem o do poder monárquico, preconizando uma libertação do homem dos ditamos da vida civil, o que significou uma alimentação da perspectiva de liberdade do homem em relação ao poder. O dogma da salvação da alma como destino do homem comportava um novo sentido de desenvolvimento de sua vida moral! do sua ascensão ao progresso, do desenvolvimento de sua própria missão enquanto homem de buscar sua identidade com Deus o que deveria implicar numa independência em relação à vida civil. Essa a síntese interior do homem aportada pelo Cristianismo (CEREJEIRA, 1936).

O Cristianismo representou ainda uma síntese internacional como elemento unificador de uma comunidade universal forjada numa consciência comum de solidariedade de todas as nações cristãs para assegurar a defesa comum do poder político-social: o Cristianismo enquanto uma síntese interior (CEREJEIRA, 1936).

A síntese interior do valor moral da pessoa humana, da dignidade e da liberdade foi elevada pelo direito natural ao valor jurídico da liberdade do

homem face ao Estado. Tal perspectiva vai forjar a república universal das gentes, composta pela vontade da humanidade que norteará um direito internacional de vocação Universal oponível ao Estado (FERRAJOLI, 2002).

Podem-se encontrar referências da proteção dos direitos do homem na doutrina cristã, mas a possibilidade de seus direitos serem exigidos do poder público, como limites à soberania nacional, só se vai verificar através da Revolução Francesa.

2.2 A cultura jurídica dos direitos do homem nos princípios internacionais voltados ao sistema penal

A Revolução Francesa, com a Declaração dos Direitos do Homem do Cidadão, de 1789, foi a responsável pela conjugação entre direitos do homem e soberania nacional. Isso derivou da identificação do Estado com a nação ao tempo do surgimento dos governos constitucionais, o que permitiu que os direitos do homem fossem positivados nos governos constitucionais e nas declarações de direitos das emancipações nacionais liberais (LAFER, 1988).

O exercício arbitrário do poder foi substituído pelos limites contidos no princípio da legalidade sustentado pelos governos constitucionais liberais, O constitucionalismo, portando a positivação dos direitos do homem delimitou o poder arbitrário dos governantes e estabeleceu limites à soberania. Tal limitação tanto se consagra em termos de soberania interna quanto externa, através do processo de internacionalização e universalização dos direitos do homem.

A limitação interna dos poderes do Estado dentro de códigos permitiu que o liberalismo se realizasse enquanto reconhecimento de direitos e garantias ao homem, criando condições de assegurar esses direitos e garantias, O direito liberal europeu foi elevado à categoria de direito universal com a Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH) da Organização das Nações Unidas, de 1948.

A DUDH é representativa do movimento ascendente de universalização dos direitos do homem a uma ordem jurídica supranacional', que seguiu o movimento descendente de internalização para as ordens jurídicas nacionais pela transposição e harmonização (DELMAS-MARTY,

2003). A partir de 1966, a universalidade dos direitos sofreu uma divisão com o Pacto de direitos civis e políticos e o Pacto de direitos sociais, econômicos e culturais, sendo restaurada em 1993 (PIOVESAN, 2002). Nesse decorrer, em 1950 e em 1969, os direitos do homem foram reforçados pela consagração em ordens jurídicas regionais pela Convenção Europeia de Salvaguarda de Direitos e Liberdades Fundamentais, CEDH e pela Convenção Interamericana de Direitos do Homem, CIDH, respectivamente. Tais convenções criam suas comissões e cortes que permitiram ao homem ter acesso à justiça supranacional efetivamente, O direito por intermédio das organizações internacionais passa a exercer um papel direto nas relações entre os Estados, que passam a ser controlados pelos direitos do homem. As organizações internacionais não-governamentais também foram criadas de modo a exercer um controle externo dos Estados em socorro do Homem, como é o caso da Anistia Internacional.

O Brasil faz parte da CIDH, cujo preâmbulo afirma que *os direitos essenciais do homem não derivam do fato de ser ele nacional de determinado Estado, mas sim do fato de ter como fundamento os atributos da pessoa humana, razão porque justificam uma proteção internacional, de natureza convencional, coadjuvante ou complementar da que oferece o direito interno dos Estados americanos.*

Ressaltam-se aqui os direitos garantidos pela CIDH que estão intimamente ligados com a questão penal. O direito à integridade da pessoa está no artigo 5º da seguinte forma:

§ 1 - Toda pessoa tem o direito de que respeite sua integridade física, psíquica e moral; § 2 - Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano; § 3 A pena não pode passar da pessoa do delinquente; § e - As penas privativas da liberdade devem ter por finalidade essencial a reforma e a readaptação social dos condenados.

O artigo 6º da Convenção, que proíbe a escravidão e a servidão, afirma na alínea a do §3º que não constituem trabalhos forçados ou obrigatórios

os trabalhos ou serviços normalmente exigidos do pessoa reclusa em cumprimento de sentença ou resolução lorma

expedida pela autoridade judiciária competente. Tais trabalhos ou serviços devem ser executados sob a vigilância e controle das autoridades públicas, e os indivíduos que os executarem não devem ser postos à disposição de particulares, companhias ou pessoas jurídicas de caráter privado.

O artigo 7^a estabelece o direito à liberdade pessoal, afirma no § 2^o que “ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas condições previamente fixadas pelas constituições políticas dos Estados Partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas”.

Na ordem jurídica interna brasileira a dignidade da pessoa humana está consagrada como um dos fundamentos da República. O artigo 1^o da Constituição Federal traz em seu caput: “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos dentre outros a cidadania (inciso II) e a dignidade da pessoa humana (inciso III).

São objetivos fundamentais da República, previstos no artigo 32 da CF, a *“construção de uma sociedade livre, justa e solidária (inciso 1) e a erradicação da marginalização (inciso 1H), bem como a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (inciso IV)*. E ainda, a *prevalência dos direitos humanos*” rege as relações internacionais reatadas pela República, de acordo com o artigo 4^o da CF.

Os Direitos e Deveres Individuais e Coletivos estão previstos no artigo 5^o da CF, cujo caput afirma que *‘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’*. A Constituição da República assegura a individualização da pena no inciso XLVI do artigo 5^o e no inciso X do mesmo artigo, afirma que *“são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”*. A individualização da pena também está prevista na CF no inciso XLIX do artigo 5^o, que diz ser

assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral! (LUIZI, 2003, p 55)².

3 REDUÇÃO PARA A CIDADANIA APLICADA À PENA RESTRITIVA DE DIREITOS

A perspectiva da política criminal da pena restritiva de direitos dentro de um quadro de mudança implica no desenvolvimento de uma cultura, cuja linguagem seja pedagógica, forjadora da cidadania. Essa cultura é oposta à repressiva-punitiva ineficiente, incapaz de ser bem feita e eficaz, incapaz de produzir resultados satisfatórios, que justifiquem todo o discurso e toda a prática que lhes são dispensados.

Uma cultura pedagógica para a cidadania deve valer-se do próprio discurso do direito constitucional internacional dos direitos humanos, que permite que o homem se descubra enquanto sujeito de direitos.

3.1 Estratégias estatais de abertura à sociedade civil para uma educação para a cidadania

O recurso ao sistema penal é expressão da solidariedade do corpo social, que hoje é compreendida como *ultima ratio* (ROXIN, 2004) que deve ser utilizada depois do empreendimento de políticas públicas outras, preventivas ou sancionadoras.

A partir da introdução da justiça institucionalizada abstrata, o grupo social foi excluído da relação com o homem-delinquente, sendo substituído pelo representante do poder público, Estado, expressão do corpo social. Tal situação é restaurada no momento em que a pena restritiva de direitos, substituta da pena privativa de liberdade, é executada em meio à sociedade civil, onde há o ramo penal de integração social, em aproximação dos modelos societários, paralelamente a sua inserção na relação estatal.

² Neste sentido sustenta Luisi, quanto a “polifuncionalidade” da sanção penal dentro da orientação constitucional e ordinária, “Relevante, todavia no tratamento penitenciário em que consiste a individualização da sanção penal são os objetivos que com ela se pretendem alcançar. Diferente será este tratamento se ao invés de se enfatizar os aspectos retributivos e aflitivos da pena e sua função intimidatória, se por como finalidade principal da sanção penal o seu aspecto de ressocialização. E, vice-versa”

A integração do corpo social à justiça penal pelo afastamento do caráter estatal presente na aplicação da pena restritiva de direitos traz a figura do homem-cidadão para junto da realidade da justiça penal, de modo a exercer um papel mais atuante na sociedade. Dessa forma, é possibilitada uma visão correta sobre a administração da justiça criminal ao mesmo tempo em que é rompida a imagem propiciada pelos veículos do senso comum que expõem as conveniências momentâneas.

É necessário, ainda, considerar que tal participação do cidadão como parte do grupo social na justiça penal representa uma forma de controle externo ao Estado exercido pela sociedade civil. O grupo social participa de forma atuante em oposição passividade diante da responsabilidade pelo crime.

A pena restritiva de direitos permite ver as diversas funções da pena — punição, reinserção e ressarcimento. Assim, de um lado, uma pena é aplicada como intuito de retribuir ao agente do crime, de dar o troco ou vingar-se, como sustenta Ost (2005), daquele que delinuiu; de outro lado, tem a função preventiva de defesa da sociedade, função que remete aos ombros do agente do crime toda a responsabilidade pelo mal causado à sociedade, cabendo-lhe também a responsabilidade de ressocializar-se ou reinserir-se na sociedade. Assim sendo, estão amalgamadas as funções, já que, ao mesmo tempo em que o indivíduo é punido pela aplicação da pena e pela obrigatoriedade de sua execução, espera-se um efeito utilitarista de que algo surta em benefício da sociedade, no sentido de que o réu não transija novamente às regras de conduta que são a todos impostas pela sociedade.

O grupo social pode ser o destinatário do ressarcimento pelo dano, como o é a vítima, por meio da prestação pecuniária, de acordo com o Código Penal, em seu artigo 45 §1. O grupo social estará representado pela entidade pública ou privada com destinação social, O montante de tal ressarcimento poderá ser deduzido de indenização determinada por juízo cível. A prestação pecuniária poderá ser substituída pela chamada prestação de outra natureza, segundo o §2º do mesmo artigo, o que vem sendo estabelecido como pagamento de cesta básica.

A pena restritiva de direitos é uma alternativa à pena privativa de liberdade em razão da constatação de sua falência enquanto resposta a criminalidade e de possuir um caráter criminógeno. De acordo com o artigo 43

do Código Penal, as penas restritivas de direitos são a prestação pecuniária, a perda de bens e valores, a prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, a interdição temporária de direitos, a limitação de fim de semana, tendo ainda o parágrafo 2º do artigo 45 do CP trazido um outro exemplo como pena inominada descrita como prestação de outra natureza. Tal conjunto de tipos de pena restritiva de direitos comporta penas que têm uma perspectiva comportamental como a prestação de serviço comunidade ou a entidades públicas, a interdição temporária de direitos e a limitação de fim de semana, bem como penas inscritas dentro de uma perspectiva patrimonial, como a prestação pecuniária, a perda de bens e valores e a prestação de outra natureza.

A pena restritiva de direitos enquanto pena alternativa à pena privativa de liberdade é um direito previsto na Lei. Seu cerne é a dignidade humana que constitui princípio que incorpora as exigências de justiça e de valores éticos (PIOVESAN, 2004). Uma vez preenchidas certas condições objetivas e subjetivas, o juiz deve substituir a última na primeira. A sentença precisa ser fundamentada, logo o juiz para não fazer a dita substituição precisa mostrar que condições não foram preenchidas. Logo, o apenado à pena restritiva de direitos é aquele que é atingido por condições legais que o colocam no status de sujeito de direitos, e não um beneficiário.

A pena restritiva de direitos parece trazer um dado novo, ultrapassando o modelo de uma via de mão única, que determina a responsabilidade do indivíduo para com a sociedade, que é o da possibilidade de haver uma contrapartida por parte do grupo social na reação com o agente do crime. Se um dos objetivos a ser atingido por aquele que delinuiu é o de reinserir-se na sociedade, aquiescendo sobre as regras de conduta social, o grupo social é chamado a participar, a ensinar-lhe o modelo de conduta para o convívio em sociedade.

Corno ensina a professora Detmas-Marty (1992, p. 79),

enquanto a pena implicar a rejeição social do homem a quem o sistema penal nega participação na resposta a ele dirigida, a reação permanece puramente coercitiva, de exterioridade. do ruptura (pena-delinquente), por mais que pretenda ou diga ser outra coisa.

E a pena restritiva de direitos se forja dentro de um modelo de integração social, uma vez que o homem é mantido em liberdade, não havendo, portanto, a rejeição de sua participação na sociedade. Assim, tem-se a solidariedade do corpo social na execução da pena.

3.2 A solidariedade da universidade pública na execução da pena restritiva de direitos

A introdução da pena restritiva de direitos permitiu uma modificação das relações complementares com as instâncias sociais, já que o modelo estatal repressivo penal buscou a solidariedade de um sistema de política criminal com outras instâncias que compõem o corpo social, tal como a universidade.

A universidade deve contribuir de forma a conduzir uma reflexão sobre a pena restritiva de direitos enquanto pena alternativa à pena privativa de liberdade, evitando que aquela seja realizada dentro dos velhos fracassos da segunda. E aí deve ser apresentada a proposição de Hulsman (1995) de uma nova linguagem, que deslegitima o sistema penal repressivo, para o abolicionismo penal, com o solidarismo da abertura sociedade civil. Tendo em vista as diversas dificuldades que se apresentam no contexto do sistema penal, considerar a busca da otimização dos princípios constitucionais penais já pode ser uma perspectiva de enorme contribuição para a reconversão do olhar de modo a forjar uma nova linguagem, necessária para dar o devido tratamento à realização da pena alternativa.

A prestação do serviço à comunidade enquanto um tipo de pena restritiva de direitos propicia a manutenção do indivíduo em liberdade, exercendo um trabalho voluntário para o grupo Social, logo com o seu consentimento. Considerando que haja meios de o sistema penal funcionar conforme as perspectivas da criminologia crítica enquanto um conjunto de estruturas e estratégias coerentes, humanistas e honestas, os resultados efetivos, da pena em geral, em termos de reflexo positivo na vida do homem, isto é, de inserção e integração à sociedade, só podem ser alcançados por meio da mudança de comportamento, que por sua vez só pode ser atingida pela vontade. Logo, o caráter consensual no exercício da pena é fundamental.

Fala-se aqui evidentemente da vontade livre em oposição à mortificação do eu a que Foucault (1991) faz críticas, ou de uma vontade institucionalizada, dentro da perspectiva de Goffman (1992), portanto como *res* a ser manipulada pela economia do poder que visa sujeitar os corpos de forma a moldá-los, para melhor serem apropriados dentro das instituições.

“Reintegrar alguém significa devolver-lhe o direito de ter um futuro melhor”, é o que ensina Mattos (2004, p. 250), que coloca o comprometimento à participação como condição para atingir tal fim de reintegração. O psiquiatra explica, a partir de suas referências com a experiência da dependência química na adolescência, que é necessário elaborar um programa que considere o comprometimento da participação em um objetivo comum e que a partir daí é que pode ser verificado o processo de transgressão às regras que devem ser seguidas na instituição. E mais: “a transgressão, o rompimento do compromisso, impede o funcionamento institucional, inviabilizando qualquer transformação. [...] Transgredir é entendido como um desrespeito para com todos e uma falha no compromisso assumido diante do grupo.”

Diante da transgressão, uma medida deve ser tomada para que o processo que constata a transgressão seja entendido, sem a fácil consequência repressiva tradicional da punição. A punição, sem criar a oportunidade para a compreensão e o reconhecimento da falha no atendimento das regras pré-estabelecidas, só pode contribuir para a formação de novas resistências, que representam a manutenção do código de violência que se vale do uso da força. Esse é o código do mundo do crime, onde indivíduos submetem outros à força. pelo código da violência, da punição, do castigo, que está presente na institucionalização da pena privativa de liberdade.

A instituição que executa a pena restritiva de direitos deve rigorosamente romper com tal vício, sob pena de perder a sua natureza jurídica, a razão da sua criação. Para tanto, um outro modelo deve ser oposto, baseado numa outra linguagem. E nessa perspectiva utiliza-se as palavras de Mattos (2004, p. 251): instaurar um novo código não se restringe a exigir mudança de atitudes, mas visa principalmente a promover uma transformação de valores éticos e de vínculos afetivos que norteiam a relação com os demais.”

Um modelo que possa comportar uma nova linguagem é aquele que dê condições para a realização dos direitos do homem enquanto cidadão, uma vez que é na relação com o outro que o homem se torna sujeito de direitos, isto é, sujeito de direitos e deveres. A punição deve, dessa forma, ser “substituída pelo comprometimento com um projeto coletivo e pela responsabilização das ações cometidas”. (MATTOS, 2004, p. 251).

Tomando o exemplo da experiência em que se está inserida, qual seja, o que envolve a Central de Penas e Medidas Alternativas da Comarca de Niterói (CPMA)³, e a Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense⁴ (UFF), pode-se trazer aqui algumas considerações. Um objetivo comum, de acordo com a lei, é traçado pelo órgão de aplicação da pena, logo pelo juízo da Central de Penas e Medidas Alternativas, que por sua vez concerne ao setor técnico do Serviço Social e da Psicologia, com a aquiescência da Faculdade de Direito da UFF, onde o presente exemplo se desenvolve.

A pena alternativa deve servir de instrumento de reflexão sobre a relação entre responsabilidade do indivíduo no crime e a da sociedade. Nesse sentido, deve caminhar a universidade no seu papel de espaço de acolhimento ao homem condenado à pena alternativa de prestação de serviço à comunidade, impedindo que os princípios constitucionais penais e não penais

³ Outras entidades estão conveniadas para a acolhida de apenados à pena restritiva de direitos de prestação de serviço à comunidade: Associação Fluminense de Reabilitação, Associação Metodista de Ação Social, Associações de Países Amigos dos Deficientes de Audição, Centro Espírita Paulo de Tarso, Dispensário Nossa Senhora do Rosário e São Benedito, Fundação Leão XIII, Grupo Espírita Paz e Renovação, Grupo Alívio, Grupo Espírita Servidores de Jesus, Lar da Criança, Orfanato Santo Antônio, Reencontro Obras Sociais e Educacionais, Associação Beneficente São Martinho, Hospital Psiquiátrico Jurujuba, Centro de Recursos Integrados de Atendimento ao Menor, hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico Reitor Carrilho, Igreja Presbiteriana Betânia em São Francisco, Projeto Rumonáutico Grael, Casada Criança, Centro Integrado de Atendimento ao Menor, Centro de Reabilitação Social, Instituto Bezerra de Menezes, Paróquia Nossa Senhora das Dores do Ingá.

⁴ Deve-se aqui remarcar a importância do trabalho institucional da UFF, que acolhe os apenados em razão de dois convênios. Um deles refere-se ao engajamento do qual faz parte a Faculdade de Direito, graças ao empenho do professor Márcio Brandão e da professora Jurema Stussi, respectivamente Diretor e Coordenadora da Faculdade de Direito, e da professora Edna Del Pomo do Departamento de Sociologia, como coordenadora do projeto dentro da universidade, bem como da presente autora, responsável pelo projeto de acompanhamento do apenado dentro dessa faculdade, que conta com o trabalho relevante, por sua dedicação, do secretário dessa instituição Valdir Valle. O outro convênio segue o engajamento do CRIAA, Centro Integrado de Atendimento ao Adolescente, coordenado pelo professor Hélcio Mattos, por intermédio da FEC, Fundação Euclides da Cunha.

sejam desrespeitados. Portanto, a universidade deve garantir o tratamento do homem dentro das exigências do princípio da individualização da pena.

Na experiência que se tem na Faculdade de Direito, tem-se procurado assegurar os direitos do homem para lá dirigido pela CPMA orientando-o sobre seus direitos e deveres, de modo a contribuir na constituição de sua cidadania. Ressaltam-se a ele o direito à integridade física e moral que passa pela garantia do direito ao silêncio sobre sua vida pessoal. Sendo assim, deve ser tratado pelo nome, o que não implica na sua identificação como apenado dentro da universidade, uma vez que está tora de questão a possibilidade de jogá-lo em praça pública, como ao tempo em que a execução da pena era feita como espetáculo. Se a folha penal de um condenado só é do acesso do juiz competente, logo não há amparo legal à vulgarização de sua identidade dentro do espaço da Instituição aberta, onde cumpre sua pena de prestação de serviço à comunidade. Ainda que seja do conhecimento da comunidade que existem apenados prestadores de serviço à comunidade, cultiva-se o respeito humano a sua imagem e integridade moral.

É necessário que a linguagem utilizada dentro da instituição aberta seja diversa daquela da instituição fechada, de modo a romper com a estigmatização da periculosidade. Uma pedagogia da cidadania deve-se impor como linguagem de respeito aos direitos do homem, pois é assim que, reconhecendo-se cidadão, reconhecendo-se como sujeito de direitos, pode o homem enxergar o outro também como sujeito de direitos. Deve ser evitada a estigmatização presente na lógica da pena, eliminando-se o maniqueísmo, fomentando-se a participação, o engajamento na vida em sociedade.

4 CONCLUSÃO

É na relação como outro que o homem se torna sujeito de direitos. Ensinar o homem sobre seus direitos constitucionais, direitos humanos naturais que foram positivados, é conduzi-lo à segurança do cidadão. Uma vez que o homem conhece seus direitos, é capaz de reconhecer que existe a contrapartida de ser sujeito de deveres.

A Universidade Federal Fluminense tem tentado cumprir tal papel junto a apenados à pena de prestação de serviços à comunidade, pena alternativa que tem a função de reconstruir o vínculo rompido pelo crime e

pelas causas diretas e indiretas desse ato, portanto tem a função de reparar a ausência de políticas públicas na vida do indivíduo, responsável pela sua condução ao crime.

Complicado compreender como pode esperar-se a ressocialização ou a reinserção do apenado na sociedade, se se considerarem os presídios como estabelecimentos que são utilizados como depósitos de indivíduos, que não foram destinatários de forma eficaz de políticas públicas, que não participaram de uma forma suficiente das dimensões socializadoras como as escolas, família, comunidade, tendo em vista os dados estatísticos prisionais sobre os níveis de escolaridade e socioeconômicos dos internos.

Espera-se que o resultado da execução da pena restritiva de direitos dentro da própria comunidade seja o de contribuir com a reconstrução dos aços de solidariedade e de propiciar o abandono do medo do outro, buscando uma proteção dos direitos para o outro.

**FROM THE CULTURE OF VIOLENCE TO THE
EDUCATION FOR THE CITIZENSHIP IN THE
EXECUTION OF RESTRICTIVE RIGHT PENALTY:
historical legal foundations on comparative law and
international law**

ABSTRACT

The restrictive right penalty was created by the criminal politic for the opening through the civil society with the links of solidarity. The restrictive right penalty is a consequence of the evolution of the repressive penal culture for the educational cultural of the citizenship. The community is called to take part into the process of development of social integration. Thus, the man can be integrated into the society through the penalty. This role has been played for the Universidade Federal Fluminense, which have received the man who has been sentenced for the community service order.

Keywords: Human rights. Criminal politic. International law.

REFERÊNCIAS

- BAIGENTE, M.: LEIGH, R. **A Inquisição**. Rio de Janeiro: mago, 2002.
- BOBBIO, N. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992
- CARBASSE, J. M. **Histoire du droit pénal et de la justice criminelle**. Paris: Pul, 2000.
- CEREJEIRA, S. **A Idade Média**. Coimbra; Coimbra Ed., 1936.
- DAL RI JÚNIOR, A. D. **História do direito internacional**: comércio e moeda, cidadania e nacionalidade. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.
- DELMAS-MARTY, M. **Études juridiques comparatives et Internationalisation du droit**. Paris: Collège de France, Fayard, 2003.
- _____. **Modelos e movimentos de política criminal**. Rio de Janeiro: Revan, 1992.
- DUBY, G. **An 1000 an 2000 sur les traces de nos peurs**. Paris: France Loisirs, 2001.
- FLRRAJOLI, L. **Soberania no mundo moderno**. So Paulo: Martins Fontes, 2002.
- FOUCAULT, M. **Vigiar e punir**. Rio de Janeiro: RI. Petrópolis, 1991.
- GALTALDI, V. **Direito penal na Grécia Antiga**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006.
- GIORDANI, M. C. **Direito penal romano**. Rio de Janeiro: Forense, 1982.
- GIRARD, R. **A violência e o sagrado**. São Paulo: Paz e Terra, 1990.
- GOFFMAN, E. **Manicômios, prisões e conventos**. São Paulo; Perspectiva, 1992.
- HULSMAN, L. **Penas perdidas**. Rio de Janeiro: Luam, 1995.
- LAFER, C. **A reconstrução dos direitos humanos**: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 1988..
- LUISI, L. **Os princípios constitucionais penais**. 2. ed. Porto Alegre: S. Fabris Ed, 2003.
- MATTOS, H. E. **Dependência química na adolescência**. Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 2004.
- OST, F. **O tempo do direito**. São Paulo: Edusc, 2005.

PARAGUASSÚ C. S., M. O modelo de política criminal do Estado-Sociedade Liberal aplicado às penas restritivas de direitos. In: CONGRESSO DO CONPEDI, 14., Fortaleza, 2005. In: **Anais...** Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006. p. 499-500.(CD-Rom).

PIOVESAN, E **Direitos humanos e o direito constitucional**. 6. ed. São Paulo: Max Limonad, 2004.

_____.Desafios e perspectivas dos direitos humanos: a inter-relação dos valores liberdade e igualdade. In: ANNONI, D. **Os novos conceitos do novo direito Internacional**: cidadania, democracia e direitos humanos. Rio de Janeiro; Ed.América Jurídica, 2002. p.185-198.

ROXIN, C. Que comportamentos pode o Estado proibir sob a ameaça da pena? Sobre a legitimação das proibições penais. **Revista Jurídica Notadez**, Porto Alegre, ano 52, n. 317, p. 69-81, mar. 2004.