

# **DIREITO PENAL DO INIMIGO: A PENA SOCIAL COM FATOR DE REINCIDÊNCIA CRIMINAL**

## **CRIMINAL LAW OF THE ENEMY: THE SOCIAL PENALTY WITH CRIMINAL RECIDIVISM FACTOR**

SILVA, Felipe Gomes da<sup>1</sup>  
SILVA, Reinaldo José da<sup>2</sup>

### **RESUMO**

O presente trabalho vem com o intuito de mostrar um sistema penal que foi utilizado há muito tempo atrás em vários lugares do mundo, e ainda continua em alguns países por ele espalhado, contudo em um menor número de adeptos em decorrência da evolução histórica dos direitos humanos e o desenvolvimento de vários princípios que são adotados atual e usualmente com o fim de se proteger todas as garantias inerentes à pessoa humana. Aqui poderá perceber como era a ideia do sistema do Direito Penal do Inimigo e sua forma de distinção para sua fiel e objetiva aplicação, a fim de retirar da sociedade o indivíduo nocivo ao convívio da coletividade ordenada em uma sociedade. Apresentando ainda a evolução e a não adoção desse sistema pela Brasil de forma formal, mesmo apresentando informações que de forma informal esse sistema é aplicado pela sociedade de maneira a estigmatizar a imagem do infrator da lei pós-cumprimento de pena, atribuindo a ele estigma de ex-presidiário de forma perpetua sobre sua identidade, prejudicando sua ressocialização no seio da sociedade, sendo um dos principais fatores para de reincidência criminal.

Palavras-chave: Direito Penal do inimigo. Direitos Humanos. Ressocialização. Stigma.

### **ABSTRACT**

The present work aims to show a penal system that was used a long time ago in several places of the world, and still continues in some countries spread by it, but in a smaller number of followers due to the historical evolution of human rights and the development of several principles that are adopted today and usually in order to protect all the guarantees inherent to the human person. Here you can see how the concept of the Criminal Law of the Enemy was and its form of distinction for its faithful and objective application, in order to withdraw from the society the individual harmful to the conviviality of the orderly collectivity in a society. Also presenting the evolution and non-adoption of this system by Brazil in a formal way, even presenting information that informally this system is applied by society in a way to stigmatize the image of the violator of the law after fulfilling corduroy, attributing to him stigma of ex-presidiary of perpetual form on its identity, damaging its resocialization within the society, being one of the main factors for criminal recidivism.

Keywords: Criminal law of the enemy. Human rights. re-socialization. Stigma.

---

<sup>1</sup>Acadêmico do Curso de Formação de Praça, do Comando da Academia da Polícia Militar de Goiás - CAPM. Goianésia. Bacharel em Direito pela Faculdade Processus de Brasília. E-mail: felipegomes76@gmail.com

<sup>2</sup>Professor orientador: professor do Programa de Pós-Graduação e Extensão do Comando da Academia da Polícia Militar de Goiás CAPM E-mail: reinaldojs@gmail.com

## 1 INTRODUÇÃO

No presente estudo, onde tem como tema o Direito Penal do inimigo: a pena social como fator de reincidência criminal, visa apresentar um sistema que a muito fora utilizado no passado e que a pesar da contemporaneidade atual alguns Estados ainda utilizam em determinados países pelo mundo, contudo, poucos são o que ainda utilizam esse sistema de punição.

Tal sistema tinha como feito identificar e diferenciar o infrator esporádico daquele que sem capacidade de entender as normas imposta pelo Estado, cometia crimes de forma reiterada, assim, era caracterizado como um inimigo do Estado, o qual deveria ser expurgado da sociedade sendo imposto a essas pessoas a perda da condição de pessoa, assim se poderia infligir penas degradantes e cruéis a eles, podendo prendê-los somente por ser um risco a sociedade, sendo considerado o indivíduo de alta nocividade aos cidadãos de bem que compunham o Estado e que este por sua vez tem o dever de proteger daqueles que delinquem quebrando as normas estatais.

O Brasil não adota esse sistema como oficial ou formal, visto que o ordenamento jurídico brasileiro hoje vigente não admite penas degradantes, cruéis ou muito menos de caráter perpetuo, devido aos vários preceitos constitucionais e de princípios que aderiu em pactos internacionais. Nesse diapasão é nítido perceber que formalmente o delinquente é protegido e tem protegida sua dignidade como pessoa humana ao ter todos seus direitos observados e cumpridos.

Contudo, após todos o tramite legal e cumprida sua pena de forma integral, o apenado e solto para que com o caráter de reafirmação da norma quebrada e do caráter educativo da pena por ele cumprida, espera-se que o indivíduo seja capaz se reinserir em sociedade, obedecendo às normas legais e convivendo de forma pacífica e ordenada em comunidade, porem de forma informal a sociedade atribui sobre a identidade do apenado um estigma de ex-presidiário que o acompanhará por toda a vida, dificultando uma plena ressocialização, o que poderia ser considerado com uma pena perpetua imposta não pela justiça formalmente positivada e sim pela sociedade.

O estudo apresentado nesse trabalho tem como objetivo à análise da pena social imposta pela comunidade onde está inserido, demonstrando como o

Direito Penal do Inimigo se apresentava e apresenta de forma informal atualmente, visto que não se adequa de forma positiva ao ordenamento jurídico brasileiro.

Para tanto, será utilizada métodos informacionais embasados na revisão da literatura, a partir de livros, revistas, revistas e outros, apresentados de forma diluída no corpo do trabalho, tendo como base uma população global, sendo ainda utilizada de forma predominantemente bibliografias de renome que versam sobre tais assuntos (direito penal do inimigo, estigmas e ressocialização de apenados), afim de que possa chegar a conclusão final, respondendo a problemática apresentada pelo estudo em voga, que é a pena social imposta pela comunidade como fator de reincidência criminal do ex-detento.

Tal estigma dificultador para as relações de readaptação e reinserção vem a ser uma das principais causas da reincidência criminal, morando nesse ponto a problemática do tema, justificando assim o presente estudo, sendo tal estudo feito com base no pensamento de outros autores e doutrinadores que abordam a temática sendo ainda realizada a busca em loco de índices de reincidência criminal.

Aqui podemos verificar junto aos índices de criminalidade local por meio de consulta ao sistema penal, a escalada em grau de periculosidade de indivíduos reincidentes que por sua natureza tornou-se complicados de serem colocados em sociedade novamente, sem que haja uma fortificação nos programas governamentais existentes que tratam dessa ceara.

## **2 REVISÃO DE LITERATURA**

### **2.1 Direito penal do inimigo, distinção entre pessoa e inimigo e a pena e o tratamento diferenciado**

O presente estudo tem como enfoque a pena social pós-cumprimento de sanção penal como o possível fator para reincidência criminal. Nesse sentido surge a ideia do direito penal do inimigo, trazida por Jakobs *et al* (2012) que faz distinção entre o direito penal para o cidadão e outro para o inimigo, contudo, não são sistemas dissociados um do outro, e sim, que se trata de um mesmo sistema com tratamentos diferenciados, segundo Jakobs *et al* (2012): “Por conseguinte não se

trata de contrapor duas esferas isoladas do direito penal, mas de descrever dois polos de um só mundo ou de demonstrar duas tendências opostas em um só contexto jurídico penal” (JAKOBS *et al* 2012, P.12).

Nesse sentido, é importante fazer tal diferenciação, visto que para esse autor há dois tipos de inimigos àqueles que cometem o crime esporadicamente e tem plena capacidade de entender o conjunto normas e leis que por ele foram violadas e não as quebrara-las novamente, e existem àqueles indivíduos que por capacidade reduzida ou simplesmente não possuem capacidade cognitiva de entender e aprender tais normas e regras, fazendo que não tivesse o correto aprendizado de não mais cometer crimes, de forma que passa a ser tido como um risco a sociedade, sendo assim, considerado um inimigo.

Nesse contexto, tal sistema tem como base filósofos como Rousseau, Fichte, Hobbes e Kant, tais autores de correntes filosóficas são conhecidos e denominados como contratualistas, pois segundo suas ideias, o Estado foi formado a partir de um contrato e, aqueles que não seguissem, eram tidos como inimigos, o que nesse sentido se entende como sendo os infratores de normas impostas, essas regras e costumes praticados por determinados Estados e dentro desse mundo aqueles costumes adotados pelo povo daquele território, esses infratores são entendidos com incapazes de parar de cometer o ato ilícito.

Nesse passo de pensamento de Jakobs *et al* (2012), ele traça uma linha que seriam utilizadas como meio de diferenciação do tratamento dispensado para o cidadão que comete o crime de forma esporádica e outra para o inimigo que comete crimes de forma compulsória, incapaz de entender as regras por ele violadas. Assim, para o primeiro caso, a pena teria um caráter de reafirmar a norma; a regra por ele infringida, já no segundo caso, seria aplicada com intuito de medida de segurança tendo como intuito mor, de conter o perigo que tal inimigo possa representar a sociedade de bem.

Seguindo tal diapasão, se faz necessário esclarecer que, tal tratamento distinto só é possível porque, no instante em que o indivíduo se vira contra as normas legais que o Estado impõe para manter a ordem e estabilidade pública, esse cidadão se torna inimigo do Estado, é lhe retirada à condição de pessoa, pois para o autor, ser pessoa independe de nascer um ser humano, mas sim como o indivíduo se comporta na sociedade.

Portanto, o direito pena conhece dois polos ou tendências em suas regulações. Por um lado, o tratamento com o cidadão, esperando até que se exteriorizasse sua conduta para reagir, com o fim de confirmar a estrutura normativa da sociedade, e por outro lado, o tratamento com o inimigo, que é interceptado já no estado prévio, a quem se combate por sua própria periculosidade. (JAKOBS *et al* 2012, p. 36).

Assim, podemos aferir de acordo com o trecho transcrito acima, que este sistema empunha um tratamento diferenciado, tanto na identificação quanto na forma da imposição do direito penal. Já que para aquele indivíduo que esporadicamente comete o crime a pena tem cunho meramente de reafirmação da regra e no momento em que tal regra é burlada, quanto que para o inimigo, essa forma é diferente, sendo pego antes mesmo que volte a cometer qualquer delito, como forma de proteger a coletividade da periculosidade daquele indivíduo.

De acordo o demonstrado anteriormente, o direito penal do inimigo é composto por duas vertentes, configurados em dois polos, o cidadão e o inimigo, correndo direito distinto dispensado a cada um deles, dessa maneira é possível aferir que o cidadão tem status de pessoa, significando que ele goza de prerrogativas, de direitos constitucionais, penais e processuais quando do momento de sua detenção. Em contrapartida inimigo não usufrui desses mesmos direitos, uma vez que este não tem mais caráter de pessoa.

Dessa forma, Jakobs *et al* (2012) expõe que a condição de pessoa não estaria atrelada obrigatoriamente ao conceito de humano, ou seja, nesse pensamento a pessoa se refere ao modo de como o indivíduo se comporta em sociedade, dentro da comunidade, situação que para o inimigo é insustentável, vez que sua vontade de infringir as normas seria maior que sua capacidade de se moldar aos conceitos repassados por meios das regras que ele quebra.

Para este pensador, a condição de pessoa não é algo que surge ou aparece apenas pela condição natural advinda de seu nascimento, do nascimento de um ser humano com vida, e sim, se dá conforme a maneira como ser indivíduo se comporta perante a sociedade, assim como, perante seus direitos e deveres.

Como dito anteriormente, o chamado de inimigo, não é mais portador da condição de pessoa, vez que por incapacidade de compreender as normas e regras dos locais onde ele está inserido comete a quebra desses preceitos legais de forma reiterada, sendo se tornando um perigo aos cidadãos de bem que ali vive, mostrando não conseguir levar uma vida em comunidade, relacionada justamente a falta de cognição em apreender as normas que regem tal comunidade.

Dentro do sistema do direito penal do inimigo a condição de não ser pessoa implica em abstrair do indivíduo, direitos básicos, uma vez que ele negou o contrato formador do Estado com seus atos, quebrando as condições impostas a cada indivíduo afim de que pudessem ser geridos de forma pacífica, harmônica e ordenada, demonstrando o inimigo mais uma vez que sua incapacidade cognitiva de entendimento de tais normas, sendo excluído da sociedade e de seus direitos, tornando-se um estranho e um inimigo do Estado.

Quem não presta uma segurança cognitiva suficiente de um comportamento pessoal não só pode esperar ser tratado ainda como pessoa, mas o Estado não deve tratá-lo, como pessoa, já que do contrário vulneraria o direito á segurança das demais pessoas. (JAKOBS *et al* 2012, p.40).

Partindo desse entendimento Jakobs *et al* (2012) constrói o entendimento de tratamento diferenciado do inimigo como ameaça do Estado, sendo aplicada a ele uma medida de segurança com o sentido de conter sua periculosidade sem se preocupar em passar e nem comunicar nada a ele, apenas aplicar a medida, diferentemente do cidadão que terá conhecimento do porquê de sua punição e sua pena terá caráter de reafirmação da norma por ele violada.

Ainda segundo o autor, essa maneira de aplicação permitiu construir diferenças não só quanto à forma de punir, mas também quanto aos direitos penais e processuais penais, tendo como exemplo os efeitos da medida de segurança aplicada a esses infratores, pois de acordo com o autor, esse não produziria efeitos apenas aos fatos delitivos que o inimigo tenha cometido e pelos quais deve ser julgado, mas também aos que por ele seriam praticados, pois pelo exposto até aqui, esse indivíduo se torna um risco para a sociedade e conseqüentemente logo irá delinquir novamente, conforme é demonstrado no trecho a seguir:

[...] medida de segurança (§ 61. 3, § 66 SGB): nesse caso, a perspectiva não só contempla retrospectivamente o fato passado que deve ser submetido a juízo, mas também se dirige – e sobretudo – para frente, ao futuro, no qual uma tendência a cometer fatos delitivos de considerável gravidade poderia ter efeito perigoso para a generalidade. (JAKOBS *et al* 2012, p. 23).

Outra característica desse sistema seria a antecipação da punibilidade, o que no Brasil se apresenta na forma de Estigma, se projetando a frente pelos fatos ocorridos anteriormente. Entretanto, é relevante entender que o modo de operação do sistema tratado pode gerar em nosso sistema penal, tanto no tocante a pena

como também no caso do tratamento diferenciado, tendo como ponto de partida a transformação de pessoa em inimigo.

A essência do tratamento diferenciado que se atribui ao inimigo consiste em que o direito lhe nega sua condição de pessoa. Ele só é considerado sob o aspecto de ente perigoso ou daninho. Por mais que a ideia seja matizada, quando se propõe estabelecer a distinção entre cidadão (pessoa) e inimigo (não-pessoa), faz-se referência a seres humanos que são privados de certos direitos individuais, motivo pelo qual deixaram de ser considerados pessoas, e esta é a primeira incompatibilidade que a aceitação da do *hostis*, no direito, apresenta como relação ao princípio do Estado de direito. (ZAFFARONI, 2011, p. 18).

Assim, Zaffaroni (2011), observa que quanto a perspectiva trazida por Jakobs *et al* (2012) possui alguns problemas no diz respeito a ordem jurídica vivenciada atualmente, vez que um dos conflitos seria a despersonalização de um cidadão, retirando seus direitos e sua condição de pessoa dentro de um Estado de direito, sendo que este implica na aplicabilidade da lei a todos, inclusive ao Estado e também respeitando os direitos fundamentais como elucidado por Zaffaroni (2011) no trecho supracitado.

Ainda segundo Zaffaroni (2011), explicita que o termo utilizado Jakobs *et al* (2012) é errôneo, pois não seria possível aceitar um inimigo dentro de um Estado de Direito, tendo como ponto inicial que o termo inimigo é utilizado apenas em guerras e que fora desse tempo seria como aceitar um Estado absolutista.

Isso é o que quase todo o penalismo e boa parte da teoria política fizeram desde que a modernidade considerou e continua considerando compatível um incompreensível conceito não bélico de inimigo com o conceito, fora de uma hipótese de guerra real, corresponde ao Estado absoluto, que, por sua essência, não tolera limite nem parcialização de espécie alguma, ou seja, que inevitavelmente importa o abandono do princípio do Estado de direito. (ZAFFARONI, 2011, p. 159).

Um segundo fator tido como problema na visão de Zaffaroni (2011) é de tanto quanto atrelado ao anterior, que diz respeito a como um ser humano poderia perder a condição de pessoa, sendo essa posição intrínseca a ele. Nesse sentido é possível que o Estado retire do indivíduo a cidadania, mas jamais privá-lo da condição de pessoa, sendo assim, também de seus direitos. "Certamente o Estado pode privá-lo de sua cidadania, porem isso não implica que esteja autorizado a privá-lo da condição de pessoa, ou seja, de sua qualidade de portador de todos seus

direitos que assistem a um ser humano pelo simples fato de sê-lo" (ZAFFARONI, 2011, p. 19).

Diante dos textos apresentados é possível perceber que as ideias apresentadas pelos autores se contrapõem, sendo cristalino a observância que existe atualmente em nosso ordenamento social uma aplicação velada aos inimigos do Estado, que são aqueles considerados incapazes de compreender e aprender as regras para não mais quebra-las.

Contudo, tal aplicação não se dá por meio de aplicação de penas perpétuas, o que no Brasil é vedado, logo, se faz presente por meio da estigmatização, esteriotipização por parte da sociedade, marcando aqueles que foram julgados, sendo observados todos os princípios constitucionais e processuais, sendo por fim condenados e em ato contínuo com suas penas impostas e cumpridas. Nesse sentido, a sociedade marca o indivíduo como ex-presidiário, e mesmo sem uma compreensão da ideia de Jakobs *et al* (2012) o tem como inimigo, dificultando assim, sua reinserção na sociedade e conseqüentemente sua reeducação que seria o meta-fim da pena por ele cumprida anteriormente.

## **2.2 Dos princípios processuais penais legais garantidos pela Constituição Federal e do contraditório**

Nesse momento serão abordados alguns princípios processuais penais garantidos pela constituição federal com o intento de demonstrar como o direito penal do inimigo poderia mexer com nosso ordenamento causando instabilidade, caso fosse de fato adotado pelo sistema jurídico brasileiro. Contudo, mesmo não se adotando de forma direta, seus efeitos recaem sobre a imagem social do ex-detento em forma de estigma. Estigma social que trará enfoque para a questão a ser levantada que é de que pode se tornar um fator para a reincidência criminal do indivíduo que passou por todos os tramites legais e cumpriu sua pena com a sociedade.

Nesse sentido, o Estigma seria tratado como uma pena social de caráter perpetuo de forma indireta. Assim, retomando ao que tange o direito penal do inimigo Scarange (2010), prega:

[...] o processo penal não é apenas um instrumento técnico, refletindo em si valores políticos e ideológicos de uma nação. Espalha, em determinado momento histórico as diretrizes básicas do sistema político do País, na eterna busca de equilíbrio na concretização de dois interesses fundamentais: o de assegurar ao Estado mecanismos para ativar o seu poder punitivo e o de garantir ao indivíduo instrumento para defender os seus direitos e garantias fundamentais e para preservar a sua liberdade. (SCARANGE, 2010, p. 22).

Assim, para Scarange (2010), é essencial que haja nele direitos e garantias fundamentais, por tanto assumindo o direito penal do inimigo seria um retrocesso no quesito dos direitos da pessoa humana, atribuindo a ele o estigma de eterno criminoso.

Nesse momento é tratada várias formas do processo, a fim de se formar um conceito sobre determinado fato ou pessoa, possibilitando ao julgador de tal procedimento determinar sanções e punibilidades que possam eventualmente surgir.

Contudo deve-se observar que o princípio do devido processo legal é composto por várias etapas até sua conclusão, porém, nesse momento iremos tratar apenas de algumas, cuja importância se faz presente para este trabalho. Nesse momento, e dada às partes a chance de se defender, de acusar e demonstrar todas as provas que corroboram para a confecção do melhor direito entre as partes litigantes, proporcionando ao juiz julgador melhores condições de embasamento para sua sentença. Sobre o assunto Scarange (2010) discorre: “É o processo o palco no qual devem se desenvolver, em estruturação equilibrada e cooperadora, as atividades do Estado (jurisdição) e das partes (autor e réu), nenhuma dessas atividades deve ser o centro, impondo-se sobre as outras”. (SCARANGE, 2010, p. 33). O devido processo legal está previsto na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso LIV, o qual se preceitua da seguinte maneira:

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:

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

Logo, é possível perceber que por meio desse texto da Carta magna, que todos os princípios constitucionais devem ser obedecidos para que haja a devida justiça em todo seu processo.

[...] o devido processo legal vai impor a obediência estrita das normas processuais de forma que o processo penal traduza iguais oportunidades das partes no plano processual, a ampla defesa com todos os recursos inerentes, o contraditório, as demais garantias de juiz natural, publicidade e motivação dos atos judiciais. (GRANDINETTI, 1998, p.74).

Dessa forma, podemos observar que o devido processo legal proporciona elementos que ao tempo que refletem todos os direitos e garantias ao sujeito, oferece a total capacidade de convencimento do julgador tendo por base as alegações, apontamentos e provas apresentadas por ambas as partes, causando a melhor forma de convencimento de quem possui o melhor direito, a fim de dar causa a quem o melhor servir. Assim, nota-se nesse momento que não há no que se falar em tratamento desigual ou distinção em tratamentos a nenhuma das partes litigante.

Brasil (1988) ressalta que o princípio contraditório também se encontra instituído na Constituição Federal vigente, assim como o anteriormente citado, no artigo 5º da Carta maior em seu inciso LV, que declara: “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”.

Nesse sentido, o contraditório torna-se o momento em que o réu se percebe capaz de contrapor todas as acusações a ele atribuídas, assim, faz se necessário esclarecer que o contraditório no âmbito penal pode ser feito durante todo o processo, a fim de se apresentar provas que possam corroborar a uma tese que tenha sido apresentada, hora com intuito de se defender o acusado.

Logo, esse princípio se torna autoexplicativo, sendo o momento em que será rebatido os apontamentos apresentados, possibilitando ocasião dada a quem de direito for de se defender e mostrar ponto de vista diverso àquele apresentado, com o fito de se ver livre de todas as acusações.

Assim, de forma a demonstrar a relevância de esse pilar e sua essencialidade para que haja a manutenção de um país democrático de direito, expõe-se o julgado MS 15036\DF, Mandado de Segurança 2010\0024838-0 do Superior Tribunal de Justiça (STJ): Mandado de Segurança 2010/0024838-0. Administrativo.

Mandado de Segurança. Fraude em licitação. Sanção de inidoneidade para licitar. Restabelecimento. Prescrição da apresentação punitiva. Não-ocorrência. Ampla defesa e contraditório. Não observância. Segurança concedida. 5. O contraditório e ampla defesa são valores intrinsecamente relacionados com o Estado Democrático de Direito e têm por finalidade oferecer a todos os indivíduos a segurança de que não serão prejudicados, nem surpreendidos com medidas interferentes na liberdade e no patrimônio, sem que haja a devida submissão a um prévio procedimento legal. Os aludidos preceitos, desse modo, assumem duas perspectivas: formal – relacionada à ciência e à participação no processo e material – concorrente ao exercício do poder de influência sobre a decisão a ser proferida no caso concreto. 6. Ao reestabelecer a sanção de inidoneidade para licitar – que havia sido suspensa anteriormente – sem se quer abrir vista dos autos à parte interessada para aduzir o que de direito, a autoridade coatora deixou de observar os princípios da ampla defesa e do contraditório, o que acarreta na nulidade desse ato. Todavia, isso não impede a Administração Pública de, observado o devido processo legal, prosseguir na apreciação do processo administrativo instaurado. 7. Segurança concedida em parte. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, MS 15036/DF Mandado de Segurança 2010/0024838-0- 2018).

É possível observar nesse julgado por meio de sua ementa, que os direitos processuais do indivíduo devem ser observados, afim de que não haja nulidade ou erro quanto ao fato julgado. Nesse sentido, serve como observatório que o direito de ampla defesa que está dentro do devido processo legal se faz importante a fim de proporcionar a chance de defesa do indivíduo e caso não seja assim feito, acarreta em consequências ao próprio sistema julgador.

### **2.3 Quanto a pena no tocante a seu caráter perpetuo**

Dentro do sistema que prevê o direito penal do inimigo, imaginado por Jakobs *et al* (2012), não havia restrições quanto a pena, vez que nesse sistema a pessoa não é só considerada inimiga como também não possui mais caráter de pessoa, o que propícia de forma agigantada a aplicação de penas sem nenhum tipo de limite.

Apesar desse sistema com o passar do tempo ter deixado de aplicar dentro desse modelo um limite que é a não aplicação de penas perpetuas, apesar de ainda existirem alguns países como Estados Unidos que utilizam argumentos de perigo iminente para se manter cidadãos presos, mantendo em alguns de seus estados esse tipo de pena. Nesse sentido, se faz inerente mencionar que no Brasil

medidas como essas são incabíveis em decorrência do artigo 5º, parágrafo III e XLVII da CF, que versa quê:

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 a propriedade, nos termos seguintes:

III – Ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

[...] XLVII - Não haverá penas:

A) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do artigo 84, inciso XIX:

B) de caráter perpetuo

C) de trabalhos forçados

D) de banimento,

E) cruéis. (BRASIL,1988).

Assim, o princípio da humanidade da pena tem como fito o impedimento de penas cruéis, como no caso de penas perpetuas sejam admitidas dentro do nosso ordenamento. Dessa forma, os incisos do artigo supracitado corroboram com o entendimento e deixa cristalino a proibição de tais penas de maneira formal.

Contudo, o que ocorre atualmente é uma espécie de transcendência informal da pena, mesmo tendo aquele infrator cumprido sua pena de forma integral, nesse ponto, vale ressaltar que a transcendência mencionada não passa de uma pessoa a outra, o que também é vedado no direito penal, e sim, a passagem de um sistema para outro, passando assim do sistema penal para o sistema social, mesmo este não sendo formal existente dentro da sociedade, sendo instituído por costumes e ideologias populares orientadas de forma informal por meio de suas convicções e preconceito em uma tentativa de proteção continua contra aqueles que o meio social percebe como perigo comum a boa ordem e segurança coletiva,

Nesse sentido, e mediante a todo o exposto até o presente momento, resta cristalino que, o indivíduo infrator mesmo após o cumprimento de todas as fases processuais impostas e sua dívida social paga por meio de sua restrição de liberdade temporária tem sobre ele um estigma imposto pela própria sociedade, de forma a dificultar sua vida dali para frente, sendo imposta sobre sua pessoa uma pena que o acompanhará no decorrer de sua vida, sendo dessa forma o estigma uma espécie de pena perpetua (informal).

## 2.4 Da presunção de inocência

Esse princípio é antigo, sendo adotado inicialmente em Roma, mas nem dessa forma esteve presente em todo o período da história. Na idade Média, bastava que houvesse uma acusação para dar anseio a suspeita, o que naquela época era passível de a qualquer momento se pegasse a pessoa suspeita e a torturassem, a fim de se obter a verdade. Essa base foi adotada pelo Brasil e consagrada na CF/88, em seu artigo 5º, inciso LVII: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”. (BRASIL, 1988).

Segundo Ferrajoli (2002), que trata sobre esse instituto e o qual preceitua que, a presunção de inocência faz parte do princípio da jurisdicionalidade, ou seja, segundo seu entendimento, a jurisdição é a ferramenta que pode achar a prova do ilícito. Assim, se faz necessário esclarecer que tal princípio se faz importante não apenas para se evitar falhas que levem a injustiças que possíveis inocentes possam vir a sofrer ao momento em que são acusados por algum ato ilícito que vem a cometer, tem também a missão de proteger a sociedade do Estado para que este não realize atos abusivos contra o direito à liberdade inerente a todos e qualquer um.

Sob a perspectiva do julgador, presunção de inocência deve(ria) ser um princípio da maior relevância, principalmente no tratamento processual que o juiz deve dar ao acusado. Isso obriga o juiz não só a manter uma posição "negativa" (não o considerando culpado), mas sem a ter uma positiva (tratando-o efetivamente como inocente). (JÚNIOR, 2012, p. 237).

Nesse diapasão, torna-se cristalino tanto nesse quanto no princípio supracitado que o ordenamento jurídico brasileiro em seu cunho positivado, oferece e dá todos os meios de direitos e garantias para que se tenha o mais limpo processo a fim de apurar a veracidade de fatos e chegar a melhor verdade a apresentada a cada caso. Dando ao indivíduo acusado de cometimento de ilícitos penais tratamento igual à de qualquer outro integrante da sociedade, capaz de conviver em harmonia respeitando a coletividade e suas normas e regras formais defendidas pela carta maior do Estado.

Dessa forma, torna-se visível que, para a justiça, não a tratamento diferenciado durante a apuração de fatos, de maneira que ao se atestando a culpabilidade do indivíduo, o mostrando como delinquente, este por sua vez será

punido de forma foras pelo próprio Estado que o garantia todas as prerrogativas. Passada essa fase o condenado passar a cumprir sua pena da maneira que o juiz assim a determinar

A partir desse ponto o condenado que cumpri a pena em seu regime pré-determinado passa a quitar sua dívida com a sociedade que por sua própria vontade quebrou e violou regras que os regiam, tornando-o nocivo ao convívio com os demais. Importante se faz reintegrar de forma sucinta, que a pena no Brasil possui duas funções sendo a primeira delas a de reafirmar a norma que foi infringida e a segunda de evitar o cometimento de novos ilícitos, como se fosse uma forma educativa.

## **2.5 Estigma na vida social e criminalidade em loco**

O estigma interfere na vida das pessoas tanto das normas quanto das consideradas estigmatizadas, visto que a partir do momento em que se caracterizou o estigma se cria uma depreciação na pessoa condenada, fazendo com que essa fique cada vez mais distante do restante da sociedade e conseqüentemente do convívio coletivo, o que acaba por dificultar o entendimento das normas sociais que regem o comportamento dos indivíduos.

Dentro do Estado democrático de direito o estigma e a discriminação passam a ter relevância e por conseqüência afeta direitos pessoais, coletivos ou difusos, que passam a vir a ser lesados em observância e respeito à dignidade da pessoa humana. Os estigmas estão usualmente sendo empregados e aceitos como normas jurídicas, deixando de ser utilizada como a forma de auxílio de regulamentação do relacionamento de todos e passando a ser uma marca, uma discriminação.

Nesse sentido e possível notar que a questão da ressocialização de apenados é difícil vez que vai de encontro com dogmas sociais, segundo os quais a recuperação desses indivíduos não faz parte do mundo real, não sendo possível ser feita, os deixando na condição de "sub-humanos", assim, essa situação do estigma e da manutenção da distância entre o cidadão de bem com o apenado vai de encontro com o objetivo da ressocialização que a de devolver ao ex-detento a dignidade por meio de trabalhos exercidos em sociedade, sendo o trabalho um dos maiores fatores

que resgatam a dignidade humana do apenado, de tal maneira que diminuiria substancialmente a possibilidade de reincidência criminal por parte desse indivíduo.

Estudos mostram que aproximadamente 76% dos presos ficam ociosos. Em todo país, apenas 17% dos presos estudam na prisão ou participam de atividades educacionais, todavia, trabalhar ou estudar na prisão diminui as chances de reincidência em até 40%.

Dessa forma uma das principais deficiências em relação aos programas de auxílio à ressocialização é a reincidência, pois o indivíduo sai da prisão e já volta a cometer delitos em pequenos intervalos de tempo, segundo dados do Sistema Integrado de Informações Penitenciárias (INFOPEN), no Brasil o índice de reincidência chega à marca de 70%.

Por todo o exposto até então, notamos que a existência de programas de atendimento ao egresso do sistema penitenciário é deficiente em relação ao acompanhamento dos apenados na vida em sociedade, vez que não conseguem acompanhar todos que saíram desse sistema, o que faz com que muitos desses atinjam a marca acima mencionada de reincidência criminal em um curto espaço temporal em relação a sua libertação, e a dificuldade imposta pela sociedade agrava essa situação.

O estigma de cometer um delito acompanha o ex-detento por toda a vida e geralmente chega ao ouvido dos futuros patrões, inviabilizando a possibilidade de trabalho. A falta de oportunidade reserva basicamente uma única opção ao ex-presidiário: voltar a infringir a lei quando retorna ao convívio social. É como se a sociedade o empurrasse novamente para o mundo do crime. Há um preconceito de toda a sociedade. Isso tudo, sem dúvida, torna, muito pouco provável a reabilitação. Triste realidade. Todavia, é preciso oferecer perspectiva de futuro ao preso, caso contrário, as penitenciárias vão seguir inchadas de reincidência. (MOLINA, 2013, p. 89).

Assim, mesmo com a existência de programas e projetos para facilitar a ressocialização ou reinserção do infrator a sociedade, sem o seu apoio para coadunar com os mesmos objetivos, ideais de tais programas, ou seja, sem que haja tal conceito de trabalho compartilhado pela sociedade para a incorporação desse sujeito novamente na sociedade, não atingira seu objetivo final que é a de fazer diminuir a criminalidade recorrente, cometida pelo indivíduo que se encontra nessa situação.

Diante do exposto no decorrer do trabalho e em pesquisa junto ao sistema penitenciário local de Goianésia em Goiás, em uma amostra de público

equivalente a seis pessoas, observando que em 100% desses casos ocorreu a escalada no mundo do crime por parte desses indivíduos, repercutindo-se desde quando menores de idade.

Nessas situações com indivíduos infratores menores, mesmo tendo o acompanhamento do conselho tutelar e a supervisão da vara da infância e juventude, que os aconselha e encaminham para escolas e programas de integração social, até mesmo os inserindo em cursos técnicos para preparação para o mercado de trabalho, tais medidas se mostraram ser ineficazes, devido sua frágil estrutura de acompanhamento.

Assim, nesse contexto, será citado apenas as iniciais dos nomes dos indivíduos pesquisados para que não haja exposição excessiva, dos dois escolhidos a título de exemplo: O primeiro indivíduo, B.C.O.M, quando menor de idade teve passagens policiais registradas nos anos de 2012 por posse de drogas; 2013 por tráfico; 2014 por tráfico e violência contra a mulher; 2015 por tráfico de drogas, posse ilegal de arma de fogo e homicídio. Já em 2016, maior de idade foi preso duas vezes por roubo em locais diferentes e em 2017 duas tentativas de homicídio.

O segundo indivíduo, L.A.S, teve sua vida criminal iniciada em 2010 ainda menor de idade em ascensão até 2014, cometendo vários atos infracionais indo de furto em residência, à estupro de vulnerável, ao completar a maioridade em 2015, continuou a escalada criminal até 2017, com outras várias passagens, como posse de drogas, furto de veículos e receptação.

Mediante o exposto, constata-se que a continuidade delitiva dessas pessoas não cessa de forma fácil, sendo necessário um reforço nos programas existentes para tais fins, sendo imperiosa à atividade policial nos mesmo para orientações e um contato mais próximo com esses indivíduos, prevenindo assim delitos futuros, atingindo a polícia militar de Goiás de forma direta quanto a preservação da ordem pública através da prevenção, atividades precípuas da corporação castrense por meio de sua ostensividade.

#### **4. DISCUSSÕES**

Grandinetti (1998) afirma que com todo o exposto é possível aferir como resultado em si da problemática proposto no trabalho que a discriminação e ojeriza

por parte da sociedade em acolher os indivíduos que foram apenas condenados pelo sistema jurídico é demasiadamente elevado, o que corrobora para a distância entre a sociedade e aqueles que cometeram crimes contra a mesma.

O autor acima citado relata que esse fato cria um considerável abismo entre a o ex-detento e a comunidade, impedindo muitas vezes de acontecer a ressocialização ou reinserção daquele indivíduo no seio social, que acaba por facilitar o retorno daquele ser ao meio criminal, reincidindo na vida criminosa, aumentando cada vez mais a dificuldade de tais relações, entrando um ciclo em que não se consegue interromper tais ações tanto de um lado sociedade, quanto do outro delinquente.

Jakobs *et al* (2012) ressalta que assim a discursão em volta do tema Direito Penal do Inimigo: a pena social como fator de reincidência criminal é apresentado de forma leve, sucinta, porém, como temática bastante relevante que tem como uma de suas finalidades a de se perceber que se houvesse uma cultura popular de reinserção os índices de reincidência criminal seria levada a porcentagens bem mais baixas do que as apresentadas alhures.

Por fim, porém não menos importante, o resultado final do estudo responde e revela que tal situação de pena social pós-cumprimento de pena judicial imposta pela comunidade daquele infrator, é apresentada de forma informal por meio dos estigmas que é perpetrado pela cultura popular, situação que poderá levar aqueles indivíduos à reincidência criminal pela dificuldade que a ele se apresenta.

## **5. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Dessa maneira e por todo o texto exposto nesse trabalho, verifica-se uma evolução histórica e social perante o contexto da sociedade, onde de início se propunha pelo direito penal do inimigo a retirada do caráter de pessoa do indivíduo que era considerado inimigo do Estado por não ter a mínima capacidade de entender o caráter das normas e regras que eram empregadas na comunidade, a fim de a regerem para que a sociedade coletiva não virasse um caos.

Nesse sistema, o indivíduo que cometia reiteradamente crimes era assim considerado como inimigo, sendo infligindo a ele penas desumanas, e expurgado do convívio com os demais cidadãos de bem que compunham a comunidade. Com o

passar do tempo essa prática foi caindo em desconformidade com as novas regras sociais vigentes pelo mundo, inclusive no Brasil.

Contudo, mesmo não sendo adotado de forma formal esse tipo de sistema, onde se dá tratamento distinto a essas pessoas que se voltam contra o Estado violando todas as normas positivadas e as sociais em vigência e atuação, a sociedade acaba por adotar de forma informal ao discriminar tais indivíduos que tentam se ressocializar e ingressar na sociedade, essa discriminação se dá por meio dos estigmas a elas atribuídos.

Tais estigmas se revelam de forma informal uma pena perpetua sobre a identidade daquele individuo, visto que essa característica o acompanhará por toda a vida, diferentemente da pena formal que atinge seu fim com o cumprimento integral da pena cominada a ele. Essa estigmatização se dá pela própria sociedade por meio da tentativa de se auto proteger daqueles que fizeram mal aquela comunidade, de tal forma que os deixam longe, impedindo o contato e a reinserção no seio social, seja pela dificuldade em conseguir emprego, seja pela discriminação em si, no tratamento diferente dispensado.

Por fim, é possível notar que todos os tipos de tratamento dispensados nesse sentido e dessa forma, facilita a reincidência criminal por parte do apenado, ao se notar que mesmo com programas e projetos de reinserção no meio coletivo, ainda sim são estigmatizados por erros cometidos no passado e julgado no presente e notando que levará pelo futuro tal imagem, dificultando assim as formas de convívio e entendimento das regras da sociedade.

Diante do exposto até aqui no presente estudo verificamos que a sistemática apresentada visa apresentar ideias de como era o sistema do Direito Penal do Inimigo no passado, demonstrando com sua evolução assim como na evolução dos próprios Estados e suas normais de proteção coletiva, trazendo a baila à inaplicabilidade de forma formal desse sistema pelo Brasil, onde, porém, se aplica tipos de penas perpetuas sobre a figura do indivíduo apenado de forma informal por meio de estigmas, o que se torna um fator para sua reincidência criminal, vez que a tendência da sociedade é expurgar aquele ser nocivo em seu meio social.

Por fim, nota-se a falta de acompanhamento por parte do poder público e de seus programas de forma mais forte e presente, esses indivíduos caem na reincidência criminal, afetando diretamente a polícia militar em um contexto macro e a polícia militar de Goiás no contexto específico, acarretando em um trabalho de

enxugar gelo, no que tange a esses infratores, trazendo insegurança social a toda a comunidade.

Assim, um meio para diminuição de tal problemática seria o aumento do efetivo militar goiano para uma maior intensificação dentro dos programas de reeducação e reintrodução desses indivíduos, logo no começo de sua vida criminal, assim como na prevenção de tais atos por meio do conhecimento das consequências do crime e não apenas pela punição.

## 5 REFERENCIAS

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/>. Acesso em 18 fev. 2018.

BRASIL, **Superior Tribunal de Justiça**. MS 15036\DF Mandado de Segurança 2010\024838-0. Ministro Castro Meira. Julgado em 23 fev. 2011. Disponível em [www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br). Acesso em 15 fev. 2018.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal**. Tradução de Ana Paula Zomer, Fauzi Hassan Choukr, Joarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. São Paulo: Ed. RT, 2002.

GRANDINETTI, Luis Gustavo. **O processo penal em face da Constituição**. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

INFOPEN. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias**. Disponível em: [www.infopen.gov.br](http://www.infopen.gov.br). Acesso em 15 fev. 2018.

JAKOBS, Gunter; MELIÁ, Manuel Cancio. **Direito Penal do Inimigo: noções e críticas**. Org. E trad de André Luis Callegari, Nereu José Giacomolli. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

JÚNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal e sua Conformidade Constitucional**. Volume II, 3ª Edição. Ed Lúmen Juris. AVILA, Humberto. Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. Ed. Magalhães.

MOLINA, Antônio Garcia Pablos de. **O que é Criminologia**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 8ª edição, 2013.

SCARANGE, Antônio. **Processo Penal Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O Inimigo do Direito Penal**. Tradução. Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2011.