

FUNDAÇÃO OSWALDO ARANHA
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VOLTA REDONDA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

ANNE LUYZE ANNES TAVARES

**“VOCÊ SÓ OLHA DA ESQUERDA PRA DIREITA, O ESTADO TE
ESMAGA DE CIMA PRA BAIXO”: A CRIMINALIZAÇÃO DA
POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA E O CASO RAFAEL BRAGA**

VOLTA REDONDA

2017

FUNDAÇÃO OSWALDO ARANHA
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VOLTA REDONDA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

**“VOCÊ SÓ OLHA DA ESQUERDA PRA DIREITA, O ESTADO TE
ESMAGA DE CIMA PRA BAIXO”: A CRIMINALIZAÇÃO DA
POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA E O CASO RAFAEL BRAGA**

Monografia apresentada ao curso de
Direito do UniFOA como requisito à
obtenção do título de bacharel em Direito.

Aluna:

Anne Luyze Annes Tavares

Orientadora:

Cora Hisae Monteiro da Silva Hagino

VOLTA REDONDA

2017



Fundação Oswaldo Aranha



FOLHA DE APROVAÇÃO

Trabalho de Conclusão de Curso intitulado:

"VOCÊ SÓ OLHA DA ESQUERDA PRA DIREITA, O ESTADO TÊ
ESMAÇA DA CIMA PRA BAIXO": A CRIMINALIZAÇÃO DA PO-
PULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA E O CASO RAFAEL BRAGA.

Elaborado por ANNE LUYZE ANNES TAVARES apresentado
publicamente perante a Banca Avaliadora, como parte dos requisitos para conclusão do Curso de
Direito.

Aprovada em 23 de outubro de 2017

Banca Avaliadora:

Professor Orientador - Unifoa

Professor Avaliador - Unifoa

Professor Avaliador - Unifoa

Dedico este trabalho à *Lucia Annes Tavares (in memorian)* e à toda minha família.

AGRADECIMENTOS

Agradeço à Deus e à espiritualidade por todo amparo emocional. À minha família, por sempre ter acreditado no meu potencial e nunca terem me desamparado. Em memória da minha querida mãe, que esteja onde estiver estará orgulhosa pela minha conquista. Agradeço ainda, à todos os meus amigos e ao meu namorado, por serem sempre compreensivos e solidários com este momento corrido e conturbado. Por último, mas não menos importante, à minha orientadora, que cumpriu com maestria seu papel.

RESUMO

A criminalização da população em situação de rua opera-se mediante uma de suas principais características, qual seja a pobreza. Tal fator condiciona diretamente a implementação e disseminação do sistema penal brasileiro, que se baseia no ideal seletivo e restrito a grande massa marginalizada, por meio da institucionalização do racismo, com conseqüente encarceramento das massas populacionais humildes e socialmente vulneráveis.

A população em situação de rua possui, em suma, todas as caracterizações determinantes à criminalização. Tais caracterizações baseiam-se na péssima implementação das políticas públicas voltadas a esta parcela populacional e, também, às condições intrínsecas à situação de rua, bem como o estado de extrema pobreza, vínculos sociais e familiares interrompidos com conseqüente marginalização destas pessoas e premente necessidade de subsistência.

Portanto, o presente trabalho visa demonstrar todas as questões atinentes à criminalização da situação de rua tendo em vista a característica de extrema pobreza inerente a esta e tais fatores como resultantes da criminalização em massa da população mais pobre do país.

Palavras-chave: População em situação de rua; Criminalização; Pobreza.

ABSTRACT

The criminalization of unhoused people operates through one of its main characteristics, such is poverty. Such factor conditions directly the implementation and dissemination of the Brazilian penal system, which is based on the selective ideal and restricted to the major marginalized mass, through institutionalization of racism, consequently imprisoning the humble and more social vulnerable population.

The unhoused population have summarily, all the characterizations that determinate the criminalization. Such characterizations are based on the terrible implementation of public policy directed to this part of the population and also to the intrinsic condition of living as an unhoused person, such as being extremely poor, interrupted family and social bonds, consequently marginalizing these people and urgent need surviving.

Therefore, this paper intends demonstrate all the pertinent questions about the criminalization of unhoused people aiming the characteristic of extremely poverty inherent to these people and such factors as a result of the huge criminalization of the poorest people of this country.

Key words: Unhoused people; Criminalization; Poverty;

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	9
2 POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA.....	12
2.1 Contexto histórico.....	12
2.2 Características.....	19
3 CRIMINALIZAÇÃO.....	22
3.1 Criminologia Crítica.....	22
3.2 <i>Labelling approach theory</i> : a seletividade do sistema penal e a Criminalização da Pobreza.....	28
4 UM ESTUDO DO CASO: RAFAEL BRAGA VIEIRA.....	31
4.1 Sujeito em situação ocasional de rua.....	31
4.2 Sujeito criminalizado/criminalizável: A privação da liberdade de Rafael Braga.....	33
5 CONCLUSÃO.....	39
6 REFERÊNCIAS.....	42

1 INTRODUÇÃO

A temática abordada neste trabalho diz respeito à criminalização da população em situação de rua de forma sistemática, empregada pela sociedade, baseando-se no preconceito direcionado a esta população em virtude da extrema pobreza na qual se encontra.

Como ponto central, encontra-se o estudo da criminologia crítica que se traduz na análise aprofundada das causas que tornam certas populações criminalizáveis, chegando até o ponto crucial pautado em sua extrema vulnerabilidade econômica e social.

Criminalizar, neste caso, pode ser resumir a imputação da culpabilidade de determinado crime a determinada pessoa, e, em se tratando da população em situação de rua (e não só dessa população), tal imputação se dá, majoritariamente, em virtude de suas condições extremas de marginalização social.

O tema que se desenvolve neste trabalho se restringirá à análise das características desta população (em situação de rua), suas limitações, amparo e respeito a direitos inerentes a estes e a qualquer ser humano dotado de cidadania, em conformidade com a Constituição Federal.

Limita-se, ainda, a analisar, de forma mais aprofundada, todas as questões atinentes às garantias e direitos fundamentais constantes da CF/88, como, por exemplo, a dignidade da pessoa humana, sua relação e efetividade quanto à população em situação de rua.

Outro ponto central está relacionado à aplicação e efetivação das políticas públicas necessárias para que esse quadro seja modificado, partindo desde as políticas implementadas juntamente a assistência social, bem como juntamente ao sistema penal brasileiro, que necessita urgentemente de alterações em todas as esferas.

Como fator a se questionar, têm-se a relação de causa e consequência entre a pobreza extrema na qual se encontra tal população e qual a relação entre a pobreza e a criminalização e criminalidade, ou seja, os mais criminalizados e

criminalizáveis seriam mesmo as pessoas que integram a parcela mais necessitada/vulnerável, econômica e socialmente.

Neste diapasão, inevitável se faz o estudo da conceituação e implementação do capitalismo como fator da desigualdade social e econômica predominante e instigadora da intensificação de tais processos a serem analisados no presente trabalho.

O grande “x” da questão a ser demonstrado nesta pesquisa está relacionado a identificação do fator determinante da criminalização desta população e a demonstração de que tal criminalização se dá, majoritariamente de forma injusta.

O que determina a criminalização da população em situação de rua, como sendo hipótese estrutural, é sua condição de extrema pobreza e não necessariamente o cometimento de crime que justifique sua criminalização.

A elaboração deste trabalho está amparada em motivos bem pessoais e que muito emocionam a pessoa que vos escreve.

Quando da minha infância, minha mãe (enquanto ainda viva) me deixou um grande exemplo de vida e que é de grande honra pra minha pessoa poder compartilhar tamanha gratidão e satisfação pela pessoa que gerou minha vida.

Como pessoa de grande coração e bem consciente das mazelas terrenas, dona Lúcia, numa tarde fria chega em casa acompanhada e pede pra que sua filha mais nova (eu, que tinha uns 6 anos) vá até o quarto e apenas saia de lá quando ela (mãe) permitisse. Como bem obediente que sempre fui (mas não), fiquei olhando pela fresta e avistei um homem, porte médio, descalço, bem sujo e acanhado adentrando a sala da minha casa. Em seguida, dona Lucia se dirigiu até a mesa e pediu para que o rapaz a acompanhasse e deste modo o fez, sentando-se e saboreando um grande e belo prato de comida.

O exemplo de minha mãe demonstra que nem tudo está perdido e que nem todas as pessoas tratam e agem com repulsa a situação de rua de outras pessoas. Todavia, é importante nos atentarmos ao extremo preconceito que impera na

sociedade atual, o que intensifica cada vez mais o processo de marginalização e exclusão social num todo.

Sendo assim, a grande expectativa na elaboração deste trabalho está na esperança de que a humanidade um dia terá olhares mais humanos a estas populações e menos olhares criminalizadores.

Deste modo e conforme já exposto anteriormente, o objeto central desta pesquisa se apoia em uma das populações mais vulneráveis em nossa sociedade, que através de um processo de extrema pobreza, vê-se cada vez mais às margens da sociedade e de todas as oportunidades possíveis de integração social e econômica.

Objetiva-se assim, demonstrar o quão devastadora é a construção de ideais sociais pautados na exclusão e preconceito de determinadas populações e, que as consequências de tais processos transcendem desde meros insultos aos cárceres exacerbadamente injustos.

2 POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA

2.1 Contexto histórico

Há no Brasil uma diversidade de povos que vivem, desde os primórdios, em constante mudança e desenvolvimento social e econômico, entretanto, a partir da transição entre o feudalismo e o capitalismo, encerrada pela revolução industrial, houve a implementação da lógica de mercado e trabalho, com consequente expansão do conceito de acúmulo de capital, no qual, acreditava-se que aquele que mais trabalhasse, mais retorno financeiro e profissional obteria; todavia, a prática não se mostrou tão óbvia e simples quanto se fez parecer, demonstrando que o intuito de tal processo era o enriquecimento daqueles que obtivessem o poder patrimonial e o controle sobre a mão de obra ofertada por outrem e não necessariamente daquele que a obtinha (MARX, 1988)

Trata-se de uma análise da questão social, da estruturação estatal entre capital e trabalho, que se opera nas relações de emprego, causa da pauperização da classe trabalhadora, sendo a situação de rua um produto, principalmente, do sistema capitalista excludente.

Silva (2009), realiza uma pesquisa neste sentido, demonstrando o intenso processo de pauperização através do estudo da questão social, na perspectiva marxista:

Deste modo, a história do fenômeno população em situação de rua remonta ao surgimento das sociedades pré-industriais na Europa, no contexto da chamada acumulação primitiva em que os camponeses foram desapropriados e expulsos de suas terras, sem que a indústria nascente, nas cidades, os absorvesse com a mesma celeridade com que se tornaram disponíveis. Em face disso, muitos se transformaram em mendigos, ladrões, vagabundos, principalmente por força das circunstâncias, fazendo aparecer o pauperismo (Marx, 1988b). É nesse contexto que se origina, o fenômeno da população em situação de rua. No seio do pauperismo que se generalizou por toda Europa ocidental, ao final do século XVIII, compoem as condições necessárias à produção capitalista.

O enriquecimento e acúmulo de capital por determinada camada social foi inevitável e a consequência deste fenômeno foi o crescimento exacerbado das desigualdades sócio- econômicas e a intensificação do quadro de pobreza da

parcela populacional menos favorecida. Tamanha desproporcionalidade ocasionada por este processo trouxe resultados sérios àqueles que não conseguiram um espaço no mercado de trabalho, gerando a perda da propriedade que lhe restara e migração para as ruas, em busca de subsistência, e na visão de Karl Marx (1988, p747), o processo de pauperização que gerou tal fenômeno:

Constitui o asilo dos inválidos do exército ativo dos trabalhadores e o peso morto do exército industrial de reserva. Sua produção e sua necessidade se compreendem na produção e na necessidade da superpopulação relativa, e ambos constituem condição de existência da produção capitalista e do desenvolvimento da riqueza.

Através destes processos¹ surgiu o chamado “morador de rua”, que passou a viver nas ruas e às margens da sociedade por motivos diversos e em sua maioria, em virtude de extrema pobreza; além disso, com o passar dos anos e com o aumento do processo capitalista no Brasil, a população em situação de rua aumentou consideravelmente e passou a se tornar cada vez mais invisível aos olhos da sociedade.

Foi mediante uma conceituação de redemocratização e com a instituição da Constituição de 1988, que houve uma transição para uma política de Assistência Social na qual se passa a enxergar o sujeito de rua como ser socializável nos moldes do art. 5º da CF/88: “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”.

A condição das pessoas em situação de rua é um dos exemplos mais extremos e devastadores da pobreza e exclusão social no mundo e a constituição de 1988 vem com um propósito muito mais amplo do que se dá atualmente, que está calcado no ideal de direitos fundamentais que se encontram constantemente em risco. Direitos que precisaram ser lembrados após um período de grande sofrimento e opressões, que foi o período ditatorial no Brasil.

¹ Dentre os países industrializados, passou a haver a institucionalização da profissão, associada à progressiva intervenção do Estado nos processos de regulação social.

Após a ascensão da Carta Magna, em meados da década de 90, alguns movimentos em prol da População em Situação de Rua tomaram força, como, por exemplo, o movimento dos catadores de materiais recicláveis que, posteriormente, viria a incentivar e integrar os movimentos voltados diretamente à população em situação de rua, com a implementação, no início do século XXI, da Política Nacional de Assistência Social, trazendo maior amparo a esta fração populacional. (RESOLUÇÃO CNAS nº 145, 2004).

Com a criação do primeiro órgão voltado a toda população vulnerável que necessita de amparo extra familiar, o Sistema Único de Assistência Social (SUAS), houve a primeira implementação de política pública destinada a promover o exercício pleno da cidadania. A partir deste momento, seguida dos regulamentos expedidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS, houve a reorganização do plano federativo, através da instituição do Sistema Único de Assistência Social – SUAS (SECRETARIA DE DIREITOS HUMANOS DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA, 2013).

No auge do desenvolvimento de políticas nacionais e sociais, após uma grande tragédia ocorrida em São Paulo no ano de 2004², foi criado, em 2005, o Movimento Nacional da População em Situação de Rua (MNPR), que possuía o objetivo de empregar maior proteção a eles, que por tamanha vulnerabilidade intrínseca a condição de rua, fazia-se necessária mediante tantas agressões físicas e morais sofridas³ (REDE RUA, 2017).

Entretanto, ainda com o progresso alcançado, nenhum amparo direto e especializado (legal/ institucional) era dado a eles de forma mais efetiva, até que, em 2009, foi criado o Decreto n. 7.053, que dispõe sobre a criação de um comitê intersetorial de acompanhamento e monitoramento da política Nacional para a população em Situação de Rua, integrado por secretarias e órgãos ministeriais

² No centro de São Paulo, várias pessoas em situação de rua foram agredidas/violentadas, sendo que sete vieram a óbito.

³ Hoje, o MNPR atua em 13 estados, sendo eles: São Paulo, Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Minas Gerais, Rio de Janeiro, Paraná, Brasília, Espírito Santo, Bahia, Ceará, Rio Grande do Norte, Maceió e Alagoas.

(SECRETARIA DE DIREITOS HUMANOS DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA, 2013).⁴

Mediante análise realizada pelo Conselho Nacional do Ministério Público (CMNP, 2015), na elaboração do Guia de Atuação Ministerial, em defesa dos direitos fundamentais da população em situação de rua, está elencada na CF/88, nos artigos 1º, III e 3º, III, a dignidade da pessoa humana e a erradicação da pobreza e da marginalização com consequente redução das desigualdades sociais e regionais, como fundamentos e objetivos da república.

Tal decreto trouxe princípios que viriam a nortear a implementação destas políticas, que além dos princípios constitucionais basilares da igualdade e equidade, passaria a zelar, também, pelo respeito à dignidade da pessoa humana, direito à convivência familiar e comunitária, valorização e respeito à vida e cidadania, atendimento humanizado e universalizado e respeito as condições sociais e diferenças de origem, raça, idade, nacionalidade, gênero, orientação sexual e religiosa, com especial atenção às pessoas com deficiência (CMNP, 2015).

Após a instituição de vários programas governamentais voltados a esta população, existem, atualmente, programas sociais voltados à População num “todo”, tais como saúde e educação que são gratuitos, todavia, todos exigem que se comprove moradia- residência, ou seja, é evidente que nem toda a população é abrangida estando novamente a população em situação de rua à margem dos direitos sociais. Se, para obter acesso aos programas sociais, há a necessidade de se comprovar residência em determinado endereço, há evidente exclusão das pessoas em situação de rua que não o podem comprovar.

Tendo como basilar ao seu amparo o Sistema Único de Assistência Social (SUAS) tem-se, todavia, um arcabouço jurídico o amparando extremamente deficitário em diversos aspectos. Ainda que se tenha obtido muitos avanços desde o início da implantação do SUAS, ainda há uma longa trajetória a ser percorrida

⁴ Decreto nº 7.053, de 23 de dezembro de 2009: Institui a Política Nacional para a População em Situação de Rua e seu Comitê Intersectorial de Acompanhamento e Monitoramento, e dá outras providências.

quanto aos habitantes de rua para que se atinja a efetividade de seus direitos (CMNP, 2015).

O funcionamento adequado do sistema de assistência social produz implicações fundamentais na efetividade da atuação judicial e extrajudicial dos órgãos responsáveis por tal fiscalização, além de ser imprescindível ao crescimento de outras políticas públicas, como por exemplo, de saúde e educação.

As atribuições destes órgãos na defesa dos direitos sócio/assistenciais são decorrentes de disposição em Lei Orgânica de Assistência Social- LOAS, com claro objetivo de estruturação da atuação coordenada e estratégica para a fiscalização, fomento e implementação efetiva da política de assistência social, a fim de que se assegure o exercício dos direitos fundamentais de todos os cidadãos e que sejam, todos, munidos de cidadania (CMNP, 2015 e LEI 11.258/2005, 2005)⁵.

A atuação desses órgãos deve ser reforçada, tendo em vista o crescimento da cultura/conduita de higienização das cidades, que temos como exemplo a operação recentemente realizada na cidade de São Paulo, que prosseguiu com o recolhimento de objetos carregados por pessoas em situação de rua, causando grande comoção social tendo em vista se tratarem de objetos que não trazem quaisquer riscos a sociedade e que são essenciais aos habitantes de rua, tais como cobertores e roupas (CMNP, 2015).

Posteriormente, em ação semelhante, houve o deslocamento dos habitantes da chamada “Cracolândia”, que se localizava em bairro nobre de São Paulo, a outra região da cidade, ato este solicitado pelos moradores do local (QUINALHA, 2017)

Há alguns anos, ato semelhante havia sido realizado na cidade do Rio de Janeiro, com o intuito de ‘limpar’ as ruas da cidade para receber os visitantes que viessem assistir aos jogos da Copa do Mundo. Esse tipo de medida evidencia tamanha crueldade sofrida por essa população que é tida como o escopo social, tratada não apenas às margens, como também de forma desumana e degradante.

⁵ Lei orgânica que altera a lei Nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da assistência social, acrescentado o serviço de atendimento a pessoas que vivem em situação de rua.

Higienizar as ruas, retirando estas pessoas de forma drástica de lá, não é um meio para se solucionar os problemas que cercam o aumento da população em situação de rua. Tratar o resultado não trará resultados úteis a questão, por isso, é de extrema importância a análise profunda das causas sociais de aumento e posterior solução mediante a erradicação dessas causas. Como exemplo a tentativa frustrada de suprir os déficits populacionais, a criminalização das populações vulneráveis é apenas mais um dos meios encontrados pelos detentores de poder a fim de higienizar e solucionar tais problemas e, deste modo, a criminalização da população em situação de rua foi vista como forma de solução do problema (KIST, TANJI- GALILEU, 2017).

Com o intuito de favorecer a construção de uma cultura de defesa dos Direitos Humanos, faz-se aqui, uma reflexão ética quanto às diversas denúncias de agressão no cotidiano dos sujeitos, sendo violados seus direitos fundamentais, como sua dignidade e humanidade.

Um olhar mais apurado a essa população é fundamental ao passo que muitas mudanças se fazem necessárias no âmbito sócio/ assistencial, considerando toda a conjuntura do país, tanto economicamente quanto socialmente falando.

Para que se perceba aqueles que se encontram à margem de seus direitos, *mister* se faz, uma mudança de paradigmas econômicos e sociais.

A situação de rua é uma realidade no Brasil e está dentre as principais consequências da extrema pobreza do país que se intensificou após a ascensão e instituição do capitalismo, proliferando a má distribuição de renda com consequente marginalização das populações mais pobres.

Com a crescente desigualdade econômica, aqueles que não possuem o mínimo de escolaridade e detém um histórico familiar fragilizado, passam a ter suas oportunidades totalmente escassas, não lhe restando emprego nem mesmo grandes perspectivas.

Diante disto, importante destacar que o caráter opcional/alternativo que muitas vezes é empregado à sociedade em situação de rua é um conceito afastado

da realidade, vez que tal situação não está presente na vida destas pessoas por escolha, mas sim, em sua grande maioria, como consequência das desigualdades sociais intensificadas nos últimos anos.

Ao que não se atentam, entretanto, é que diversos fatores históricos estão amplamente interligados à atual condição de rua dessas pessoas, e estas não desejam estar nesta situação e se tivessem de fato as mesmas oportunidades, certamente teriam realizado outras escolhas.

2.2 CARACTERÍSTICAS

A população em condição/situação de rua não é conhecida num todo, estimativamente falando, pois, devido a sua característica transitória e de extrema vulnerabilidade, pesquisas nesse sentido tendem a não ser grandemente precisas, afastando-se até mesmo de uma realidade fática. Ademais, a última pesquisa realizada neste sentido foi em 2008 e pelo MDS (Ministério de desenvolvimento social e de combate à fome)⁶.

Esta parcela populacional caracteriza-se por se encontrar em estado de extrema pobreza, com vínculos familiares interrompidos ou fragilizados, com moradia convencional regular inexistente e com consequente utilização de logradouros públicos e áreas desocupadas para fins de moradia e subsistência, conforme dispõe o dispositivo legal voltado à implementação da Política Nacional para a População em Situação de Rua, citado no capítulo anterior:

Art. 1º

Parágrafo único. Para fins deste Decreto, considera-se População em Situação de Rua o grupo populacional heterogêneo que possui em comum a pobreza extrema, os vínculos familiares interrompidos ou fragilizados e a inexistência de moradia convencional regular e que utiliza os logradouros públicos e as áreas degradadas como espaço de moradia e de sustento, de forma temporária ou permanente, bem como as unidades de acolhimento para pernoite temporário ou como moradia provisória. (Decreto lei nº 7053/09, art. 1º, parágrafo único)

Os motivos que levam as pessoas a habitar as ruas incluem desde alcoolismo e dependência química no geral, até desemprego e conflitos familiares, vendo-se essas pessoas amplamente afastadas da sociedade. Em alguns casos, temos o que se chama de Pessoa Ocasionalmente em Situação de Rua, que são aquelas que se mantem em situação de rua enquanto ou quando for necessário para obtenção de recursos financeiros, como é o caso, por exemplo, de Rafael Braga⁷, sujeito em situação ocasional de rua, que se mantinha em tal condição a fim de prover o

⁶ Órgão extinto pelo atual governo do Presidente Michel Temer, por ter sido considerado de pouca relevância ao desenvolvimento do país, com o intuito de se reduzir gastos.

⁷ Sujeito objeto de estudo do presente trabalho. Rafael Braga foi detido por duas vezes, em duas situações extremamente escusas, nas quais se questionam a veracidade dos fatos alegados pelos policiais responsáveis pelos casos e pelo próprio.

sustento de sua família, catando resíduos a serem vendidos e apenas conseguiria tais proveitos, caso permanecesse nas ruas (MDS, 2008).

Contudo, diversas outras definições mais realistas podem ser feitas através dessa percepção, a se considerar que tal população sempre esteve às margens da sociedade. Válido se atentar a esta população com vistas a sua marginalização e consequente invisibilidade e criminalização social.

Neste sentido, enquanto pessoa que vive às margens da sociedade, o termo “pessoa em situação de rua” surgiu da necessidade de se utilizar uma denominação mais justa e condizente com a realidade dessa população. Tratá-los como “moradores de rua”, apenas faz intensificar ainda mais a situação degradante desta população, através de uma discriminação velada, tendo em vista que ‘morar’ pressupõe a existência de moradia sólida e constante, com a frustrada tentativa de mascarar a situação de rua destas pessoas, reforçando a ideia de que, quem está nas ruas também “mora” (SECRETARIA DE DIREITOS HUMANOS DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA, 2013).

Esse entendimento, de que os habitantes de rua estão fadados ao crime e que estão todos, em sua totalidade, envolvidos em atividades criminosas, advém dessa péssima estruturação punitiva do país, que só faz disseminar o preconceito e posteriores injustiças constantemente cometidas.

A conceituação da sociedade perante esta população deve ser urgentemente modificada, com vistas também, a conscientização das causas e motivações da atual situação de rua destas pessoas. Deixar de lado a conceituação de sujeito desinteressado e tido como delinquente ou pessoa que está conformado com tal situação é essencial e já traria consequências positivas. Trata-los como dignos de respeito que são é o primeiro passo para a mudança desta situação degradante.

Considera-se atualmente a população em situação de rua como uma das que mais sofrem com os inúmeros preconceitos e discriminação, tendo em vista os diversos fatores condicionantes, bem como as demais minorias sociais (homossexuais, mulheres e etc.). Um fator predominante nesta questão é a extrema

pobreza e condições desumanas nas quais se encontram essas pessoas, causas de discriminação e violência. Diversas são as violências cometidas aos habitantes de rua, indo desde as físicas até as emocionais (SECRETARIA DE DIREITOS HUMANOS DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA, 2013).

3 CRIMINALIZAÇÃO

3.1 A criminologia Crítica

A definição da criminologia como ciência empírica demonstra seu caráter multidisciplinar de estudo do crime e pessoa criminoso enquanto sujeito de ações desviantes, ou seja, diferentemente de sujeito delinquente, o desviante será a pessoa que cometeu um delito em virtude de sua extrema marginalização e consequente exclusão do mercado de trabalho, conforme demonstra Vera Malaguti Batista:

Conhecer o eixo dos medos é traçar o caminho das criminalizações e identificar os criminalizáveis. (BATISTA, 2015).

A criminologia crítica está calcada no ideal de causa e efeito em que, neste caso, estuda-se amplamente as diversas causas de transgressão do sujeito numa sociedade tida como meritocrata e diz-se, falaciosamente, de boas e iguais oportunidades.

A criminologia crítica está calcada no ideal de criminalidade como sendo uma realidade construída, sendo o crime uma qualidade que será atribuída pelo sistema penal às pessoas e seus comportamentos (SANTOS, 2013).

Tal método prossegue mediante uma avaliação da relação de força entre quem exerce o poder e o objeto do emprego de tal poder e, como preleciona Vera Malaguti Batista:

“Esse eixo racionalizante é composto pela articulação entre o discurso médico e um discurso jurídico, desenvolvidos através de técnicas de domínio sobre o objeto averiguado” (BATISTA, 2015).

Técnicas que se amparam claramente na estruturação de detenção do poder, e neste caso, trata-se do poder de punir em sentido amplo com ênfase na detenção de poder financeiro como fator determinante e não somente quanto a munção estatal.

Resultado das teorias marxistas, tal ramo de pesquisa rompe com a sociologia criminal liberal, havendo uma mudança de paradigma que parte da ideia de rotulação, do *labelling approach* e vem mostrar o conflito social, que busca explicar os processos de criminalização das classes subalternas, historicamente constituintes da clientela do sistema penal se afastando do ideal de caracterização individualizada dos sujeitos criminosos.

Tal conflito resta verificado dependente do plano econômico da coletividade. Inspirado em Marx – não necessariamente de forma ortodoxa –, tal modelo criminológico opta por um método histórico-analítico de verificação do fenômeno criminal, com perspectivas macrosociológicas (acumulação de riqueza e sua relação com a criminalidade), ou mesmo microsociológicas (incidência da rotulação nos indivíduos). Interpreta-se o desenvolvimento histórico das agências de poder através da análise de biopoder.

Uma sociedade capitalista gira em torno do dinheiro e do lucro e aqueles que circulam às margens do capital, as camadas populares, não possuem recursos. E mais ainda, não basta ter lucro, expresso pelas grandes quantias de capital, o biopoder quer controlar tudo, como nos diz Guatarri (1981, p. 201): “O exercício do poder por meio das semióticas do capital tem como particularidade proceder concorrentemente, a partir de um controle de cúpula dos segmentos sociais, e pela sujeição de todos os instantes de cada indivíduo.”

Não há como se falar da criminalização das populações *'criminalizáveis'* sem uma análise profunda dos aspectos que as rodeiam e as tornam passíveis de serem criminalizadas pela sociedade. Um desses fatores chaves é a pobreza extrema na qual vivem essas pessoas e o quão cultural se tornou, ao longo dos anos, a exclusão da população mais pobre do 'todo' social e sociável, com conseqüente exclusão de direitos básicos e fundamentais inerentes aos seres humanos, fenômeno este, que podemos nomear como “Identificação sistemática das diversas populações criminalizáveis.”

Parte crucial desta análise se concentra nas expectativas reais do poder de punir e sua abrangência num todo. O nascimento do desejo humano de punir está

entrelaçado com as diversas relações e verticalização destas e, percebe-se assim, que num dado instante será detentor do direito de punir aquele que obtiver mais poder, mas não qualquer poder, o poder econômico/financeiro que o determina como chefe ou aquele que está no controle. Ou seja, a detenção do poder econômico está diretamente relacionada com o poder de punir, que neste instante deixa de se concentrar apenas nas mãos do Estado e se expande ao todo social (FOUCAULT, 2002, p.).

Em definição geral tem-se a separação da população tida como *criminalizável* e a tida como *criminalizadora*, lados opostos da mesma moeda, ou seja, resultado dos mesmos fenômenos sociais, mas que sofrem consequências distintas.

Nestes moldes, serão os criminalizáveis todos aqueles que não se enquadrarem no padrão geral dos detentores de poder e que, de certa forma, apresentem algum tipo de ameaça aos seus interesses, como identificamos claramente com relação a diversos movimentos sociais e populações em situação de rua.

Como bem explicita o professor Nilo batista, em sua obra *Crítica do Direito Penal*, dos anos 30 em diante passou a se caracterizar a criminologia pela superação das teorias patológicas criminalistas, ou seja, teorias baseadas em características biológicas e psicológicas, a fim de determinar certa diferenciação entre os sujeitos “criminosos” e os sujeitos “normais”, criando-se assim um determinismo velado ao passo de sua predominância ao longo dos anos.

A falta de uma adequada dimensão crítica na visualização da sociedade fez com que a Escola Positivista se obrigasse a colher, sem questionamentos, a definição de crime da dogmática penal. O positivismo criminológico verificava um homem-delinquente a partir de uma patologia, sendo essa, o crime. O delinquente seria um doente social, em teorias baseadas nas características biológicas e psicológicas das pessoas, havendo uma diferenciação entre os criminosos daquelas pessoas consideradas normais. Havia, pois, a ideologia da defesa social a determinar o marco teórico positivista (FERNANDES; FERNANDES, 1995, p. 76).

Um estudo dos paradigmas da reação social demonstrou negativa a criminalidade como realidade ontológica, mas sim, como construção social, existindo somente nos procedimentos de construção da realidade social tendo o crime sido analisado mediante sua natureza definitivista, sendo criador da criminalidade, o sistema penal perante seu caráter de extrema seletividade e discriminação.

Perante tais fatores, o poder punitivo se vê mediante a elaboração de novas propostas e técnicas, tendo em vista tamanha concentração da pobreza proveniente do processo de acumulação de capital, e neste sentido, pobres enquanto perspectiva revolucionária. O perfil punitivo positivista cai por terra e dá lugar a uma grande racionalização do Direito de punir, que deixa de ser amparado na ideia de controle da classe trabalhadora por aqueles que detinham o poder e passam a figurar o polo da horizontalidade, estando em paridade de direitos e deveres.

A criminologia crítica surge, pois, num instante em que a Criminologia Positivista não conseguia mais abranger a criminalidade num todo, não servindo mais, tal patologia, para tratar o criminoso alternando de fase da criminalidade à criminalização convertendo-se o estado de criminoso ao indivíduo criminalizado com vistas às deficiências do Estado quando da implementação e *terceirização* do poder de punir.

Cediço é que nosso sistema penal está amparado às margens da cultura punitiva extremada e conseqüentemente exclui e rebaixa veementemente a população pobre e a criminaliza sistematicamente.

A criminalização da pobreza operada pelo sistema penal demonstra claramente a impossibilidade de se discutir a questão penal afastadamente das questões econômicas, políticas e sociais, ao passo que nesta criminologia se objetiva adentrar ao rol das causas possíveis e fatídicas conseqüências da inoperância ou operabilidade excessiva destes segmentos.

Os tempos atuais são intensamente regidos pelo biopoder, havendo um intenso controle sobre a vida num sentido amplo dos indivíduos com a conseqüente escolha de quem viverá e quem morrerá e se e como viverão, tendo como base a valorização relativizada destas vidas. Foucault disserta sobre o citado, nos alertando

quanto à época dos soberanos que tinham o direito de vida e morte sobre os indivíduos, questionando:

[...] O que é ter direito de vida e de morte? Em certo sentido, dizer que o soberano tem direito de vida e de morte significa, no fundo, que ele pode fazer morrer e deixar viver; em todo caso, que a vida e a morte não são desses fenômenos naturais, imediatos, de certo modo originais ou radicais, que se localizariam fora do campo do poder político (FOUCAULT, 2002, p. 286).

A partir desta análise, o poder sobre a vida das pessoas tem sofrido transformações se instalando de outra forma. Segundo Foucault (2002, p.287), uma das transformações mais maciças dentro o direito político do século XIX consistiu em completar o velho direito de soberania e não exatamente em substituí-lo. Essa mudança se dá com novo direito, que não vai apagar o primeiro, mas vai penetrá-lo, perpassá-lo, modificá-lo, e que vai ser um direito, ou melhor, um poder exatamente inverso: poder de fazer viver e de deixar morrer.

Esse novo poder é bastante complexo, e juntamente com este autor, podemos nos perguntar:

[...] Como um poder como este pode matar, se é verdade que se trata essencialmente de aumentar a vida, de prolongar sua duração, de multiplicar suas possibilidades, de desviar seus acidentes, ou então de compensar suas deficiências? Como, nessas condições, é possível, para um poder político, matar, reclamar a morte, pedir a morte, mandar matar, dar a ordem de matar, expor à morte não só seus inimigos, mas mesmo seus próprios cidadãos? Como esse poder que tem essencialmente o objetivo de fazer viver pode deixar morrer? (FOUCAULT, 2002, p.304)

Sendo assim, a conclusão a que se chega, é que a valorização das vidas esta intrinsecamente ligada a imputação das punições, obtendo alguns, mais ou menos direitos a partir do merecimento velado e restritivo. Neste diapasão será criminalizável e detentor da criminalização as partes opostas enquanto de um lado, estarão aqueles que não possuem qualquer merecimento ou poder econômico que os imputem tal poder e de outro, aqueles detentores de poder econômico ou até de poder imputado estatalmente.

“O capital precisa de corpos para extrair mais-valia, que se realiza na expropriação da energia vital que emana do trabalho do homem” (BATISTA, 2015).

Conforme exposto neste trabalho, trata-se o presente da análise do quão criminalizável é a população em situação de rua e quais aspectos que rodeiam tal questão restando claro, que o principal fator que a condiciona à criminalização, esta amplamente atrelado a sua marginalização em virtude da extrema pobreza em que se encontram e quanto sua cor de pele, com evidente caracterização do Racismo velado Brasileiro.

A questão da fábrica da criminalização foge das vias do constitucionalismo brasileiro, que se ampara na humanização do direito e consequente efetivação dos direitos e garantias fundamentais constantes da Constituição Federal e intrínsecos a qualquer Ser Humano.

Assim sendo, o Direito Penal e suas imputações devem se embasar e partir dos conceitos humanitários contidos na Constituição Federal em se tratando da população em situação de rua, vê-se claro desrespeito ao princípio basilar do direito, tal seja o princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

3.2 *Labelling approach theory*: a seletividade do sistema penal e a Criminalização da Pobreza.

A teoria do *Labelling approach*, chamada de Teoria do etiquetamento, surgiu nos EUA em meados dos anos de 1960 e teve como idealizadores membro da “Nova Escola de Chicago” e, segundo Sheicaira, esta teoria surgiu num momento tormentoso, após a Segunda Guerra Mundial através de um grande desenvolvimento do estado de bem-estar social, havendo um mascaramento de todas as fissuras vividas pela sociedade americana, tendo sido marcada pela transição da divisão mundial em grupos econômicos distintos, sendo uns capitalistas e outros socialistas.

Com relação ao surgimento desta teoria, demonstra o artigo intitulado “*Labelling Approach*” o etiquetamento social relacionado à seletividade do sistema penal e ao ciclo da criminalização, publicado na Revista *Liberdades*, pelo Instituto de Ciências Criminais (2015):

Nesse contexto, com novas formas de conflitividade social, exigiu-se a criação de um novo paradigma criminológico. Com isso, surge o termo “desvio social”, para englobar todas as condutas que não se enquadravam nas definições legais ou psiquiátricas, como a homossexualidade, o uso de drogas, o movimento hippie etc., que, em síntese, atentavam contra o status quo. Foi em meio a esses conflitos históricos que surgiu o *Labelling Approach*, que é um paradigma que traz o crime e a criminalidade como construções sociais.

A teoria do etiquetamento social surge com o intuito de esclarecer as questões atinentes à criminalização, a fim de afastar o ideal de caracterização individualizada do sujeito criminoso, deixando de analisar e traçar perfis psicológicos sistematicamente condicionados.

Demonstra claramente as questões criminológicas, desde a construção social das noções de crime e criminoso, partindo de definições legais, as ações das instancias oficiais de controle social referentes ao comportamento de determinados indivíduos.

O sujeito passa a ser observado como parte integrante de uma sociedade num todo se afastando do ideal de sujeito individualizado. Com o surgimento deste novo paradigma, passam a ser avaliadas as situações nas quais o indivíduo passa a

ser considerado desviante, havendo a rotulação atribuída a certos indivíduos mediante o desvio e a criminalidade, extinguindo-se o ideal de qualidade particular do indivíduo (LIBERDADES, 2015).

Conforme sustentado por Baratta, com relação ao novo paradigma da reação social:

“a criminologia ao longo dos séculos tenta estudar a criminalidade não como um dado ontológico pré-constituído, mas como realidade social construída pelo sistema de justiça criminal através de definições e da reação social, o criminoso então não seria um indivíduo ontologicamente diferente, mas um status social atribuído a certos sujeitos selecionados pelo sistema penal e pela sociedade que classifica a conduta de tal indivíduo como se devesse ser assistida por esse sistema. Os conceitos desse paradigma marcam a linguagem da criminologia contemporânea: o comportamento criminoso como comportamento rotulado como criminoso”.

O etiquetamento social surge ao passo em que a sociedade começa a se desigualar e se moldar, cada qual, aos seus ideais políticos e financeiros⁸. A desigualdade aqui demonstrada, passa a se tornar tamanha, ao ponto de se identificar um indivíduo a partir de suas condições financeiras e sociais, imputando a estes as características de acordo com sua classe social.

A imputação do crime, neste sentido, baseia-se na cultura imputada à cada classe social insurgida de tal processo, através da criação de processos e estágios de criminalização, conforme demonstra Sandro Sell:

"Ao criar leis, portanto, há um processo de criminalização primária, resultante da intolerância legislativa com a conduta dos mais pobres. Quando falamos de criminalização primária, falamos, em síntese, de duas coisas: a) O crime não é uma realidade natural, descoberta e declarada pelo Direito, mas uma invenção do legislador, algo é crime não necessariamente porque represente um conduta socialmente intolerável, mas porque os legisladores desejaram que assim fosse; b) E essa invenção segue critérios de preferência legislativa, cujos balizamentos não costumam respeitar princípios de razoabilidade ou proporcionalidade, gerando leis penais duríssimas contra as condutas dos mais pobres e rarefeitas em se tratando de crimes típicos dos estratos sociais elevados". (SELL, 2007, S/N).

Neste sentido, uma conduta apenas se torna um crime quando imputada tal qualidade a ela e não por ter sido praticado por um indivíduo, tornando o crime a

⁸ Vide Capítulo 2.2 desta monografia.

criminalidade fatores construídos e constituídos ela sociedade. E é deste modo, que a teoria aqui analisada se coloca perante a criminologia crítica.

A análise desta teoria se faz necessária para a compreensão do fenômeno da seletividade do sistema penal e do encarceramento das populações socialmente vulneráveis.

Conforme demonstrado através da teoria do etiquetamento, não será a conduta do agente que definirá o crime, mas sim, por terem sido definidos como tais, pelos detentores do poder de punir. Válido ressaltar que, por haver essa deliberação estatal das condutas que devem ou não ser punidas, a parcialidade impera quando do ato de punir determinados crimes, ocorrendo que só serão punidos aqueles considerados por eles puníveis e realizados pelo sujeito considerado criminalizável, remetendo-se assim, à grande sistemática da seletividade penal.

Tal sistemática na análise de Eugênio Raúl Zaffaroni:

“estes estereótipos permitem a catalogação dos criminosos que combinam com a imagem que corresponde à descrição fabricada, deixando de fora outros tipos de delinquentes (delinquência de colarinho branco, dourada, de trânsito, etc.)”.

Com relação a esta seletividade, o Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN) do Ministério da Justiça, demonstra que, em nosso sistema penal brasileiro, o perfil populacional criminalizado trata-se de população esmagadoramente masculina, num público dominado por jovens, sendo 59% entre 18 e 29 anos, negros, e 49% são analfabetos, representando a população menos favorecida financeiramente, ou seja, representando a parcela populacional excluída do ciclo de produção e trabalho e, conseqüentemente, excluída do ciclo social.

Demonstra-se, assim, que a atual sistemática do sistema penal brasileiro está calcada em ideias segregacionistas e reacionários, tendo em vista que estão sendo massivamente criminalizada a população enquadrada nos estereótipos criminalizadores. E, estuda-se no presente trabalho, a população mais pobre e marginalizada, a população em situação de rua.

Neste sentido, a análise feita pela autora no presente trabalho, quanto a pobreza extrema em que se encontra tal população, evidencia que a pobreza tem se tornado cada vez mais um fator da criminalidade e criminalização desta população.

4 UM ESTUDO DO CASO: RAFAEL BRAGA VIEIRA

4.1 Sujeito em situação ocasional de rua

Em uma palestra realizada na universidade Sul Fluminense, no município de Volta Redonda, o advogado de Rafael Braga Vieira, Carlos Eduardo Cunha Martins Silva, esclareceu as questões atinentes a seu cliente e ao caso aqui em comento. Rafael é um jovem negro, periférico nascido e criado na Vila Cruzeiro, no Rio de Janeiro, pessoa ocasionalmente em situação de rua e único detido nas manifestações de 2013, por portar pinho sol e água sanitária, intitulados posteriormente como artigos explosivos. Sujeito de direito, Rafael é apenas mais uma das diversas vítimas do Sistema Judiciário parcial, que em busca de combater a impunidade social, torna-se a única ferramenta de justiça e pacificação social, visto como meio de combate à criminalidade.

A situação de rua de Rafael se deu da necessidade de auxiliar financeiramente na renda familiar e do estado de extrema pobreza no qual se encontravam, tendo em vista que sua família reside numa comunidade do Rio de Janeiro (Vila Cruzeiro) e não possui nenhuma renda fixa. Diante destas dificuldades, Rafael passou a permanecer nas ruas por alguns períodos, a fim de arrecadar resíduos (lixo) para vender, o chamado “catador de lixo”, e, como não possuía condições financeiras para se deslocar diariamente aos grandes centros, pernoitava numa construção abandonada (SILVA, 2017).

Conforme amplamente discutido nos capítulos anteriores, a situação de rua não surgiu sem qualquer explicação e Rafael não é o único a sofrer com tais consequências. Com a premente insuficiência de recursos para subsistência, a pessoa em situação de rua busca incessantemente reestabelecer-se social e financeiramente, considerando que este indivíduo só será integrado novamente ao ciclo social se possuir algum recurso a oferecer.

A busca por subsistência é uma das realidades mais chocantes do nosso país, pois trata-se de direito básico e basilar da humanidade, que pressupõe resguardar a humanidade destes indivíduos que vivem à margem de todo um sistema social e financeiro.

O estudo do presente caso demonstra que a realidade da criminalidade está calcada em ideais elitistas, que imputam às pessoas que não detêm o mínimo de poder patrimonial, a qualidade de delinquentes, criminalizando-os como forma de retirá-los do convívio social.

Rafael Braga é mais uma vítima do sistema capitalista que marginaliza determinados indivíduos em detrimento do bem-estar social coletivo.

Enquanto sujeito que provê lucro e contribui para o giro da economia, será aceito e integrado ao ciclo social e, enquanto sujeito que não faz parte do desenvolvimento econômico, o caminho mais fácil será coloca-los longe das vistas das demais pessoas.

4.2 Sujeito criminalizado/criminalizável: A privação da liberdade de Rafael Braga

As análises realizadas nos capítulos anteriores deste trabalho demonstram que a criminologia crítica esclarece pontos e situações como esta, amplamente vinculadas a todo o funcionamento da máquina Estatal e ao emprego do poder de punir que, calcado no desenvolvimento financeiro, expande sua aquisição e imposição, intensificando o ideal de autotutela e da Justiça sob poder concentrado, em que toda a sociedade mais abastada e que detém o mínimo de poder imputado pelo Estado, sente-se autorizada a determinar quem pode ou não ser criminalizada.

No caso *in tela*, demonstra-se a existência da seleção social dos indivíduos que possuem mais ou menos caráter ou que aparentam ser pessoas dignas ou indivíduos à margem da sociedade passíveis de acusações.

O estudo da criminologia crítica se ampara, pois, em tais fatores que irão delimitar quais as características mais comuns entre a população que vem sendo intensamente criminalizada e encarcerada entre a população que imputa a criminalidade, ou seja a que criminaliza, conforme já demonstrado em capítulos anteriores.

Rafael Braga é apenas mais um que se encontra na linha de tiros da segregação racial e social, que intensifica a discriminação e criminalização. Duas condenações como as vividas por Rafael evidenciam que o Direito é restrito e não abrange a toda sociedade na sua prática, tendo em vista que quem opera esse direito está afundado em conceitos racistas e preconceituosos, que se operam mediante a estigmatização e rotulação dessas pessoas.

Em 2013, à época das manifestações que tomaram todo o Brasil, Rafael caminhava por uma rua por onde passavam os manifestantes e foi abordado por policiais por ter sido confundido com um deles; todavia, ele apenas transitava pelo local em busca de resíduos para venda. Durante a abordagem, os policiais constataram que Rafael carregava consigo duas garrafas, sendo uma de pinho sol e outra de água sanitária, e, perante tal constatação, levaram-no detido, e o mantiveram assim (MELO/ ANISTIA INTERNACIONAL, 2017).

Os policiais envolvidos nas prisões de Rafael Braga não possuíam fundamentos suficientes para leva-lo detido e, ainda assim, o habitante de rua, negro e em condição de extrema pobreza, foi condenado e cumpriu sua primeira condenação, evidenciando a existência de tamanha estigmatização.

Após ser detido e acusado de portar material para a produção de coquetel *molotov* (Pinho Sol e água sanitária), considerados artigos explosivos, foi condenado a 5 (cinco) anos de prisão, progredindo a regime aberto e regredindo, posteriormente, por divulgar uma foto com a frase de fundo pintada num muro que encontrou quando retornava para a instituição onde pernoitava: “Você só olha da esquerda para a direita, o Estado te esmaga de cima para baixo” (CARTA CAPITAL, 2017).

Cumprida quase toda a pena, Rafael retornou à casa da mãe na comunidade da Vila Cruzeiro, quando à época do cumprimento do restante de sua pena em liberdade, ao ir até uma padaria da comunidade, foi abordado por policiais que o detiveram novamente, alegando para tanto, que ele estaria portando drogas com etiquetas do comando de traficantes daquela comunidade, sendo 0,6g de maconha, 9,3g de cocaína e um rojão (CARTA CAPITAL, 2017).

A defesa de Rafael alega, portanto, que quando abordado pelos policiais, foi questionado se conhecia ou sabia quem estava controlando o tráfico naquele morro. Pressionado por duas vias, a dos policiais e a dos comandantes do tráfico, Rafael não se viu em condições de relatar se sabia ou não algo quanto ao questionado, tampouco se soubesse, tinha consciência de que, se caso falasse alguma coisa, teria um único destino, a morte. E como não tinha nenhuma informação para dar aos policiais ou, mesmo se tivesse, não colocaria em risco sua vida e de sua família delatando os criminosos, avistou um deles retirando um saco do bolso e após, disse que então ele seria levado por estar carregando aquelas drogas (PROCESSO JUDICIAL Nº 0008566-11.2016.8.19.0001).

O réu relata que a única coisa que continha naquele momento sob sua posse, eram algumas moedas no bolso, com as quais compraria pão na padaria, acusando

os policiais de terem infiltrado as drogas a fim de criminaliza-lo (PROCESSO JUDICIAL Nº 0008566-11.2016.8.19.0001).

Como não era mais réu primário, tendo em vista a primeira prisão na época das manifestações, o juiz responsável agravou a primeira pena que estava terminando de cumprir e, em abril passado, o condenou a 11 anos e três meses de prisão por tráfico de drogas e associação para o tráfico, sendo que estava sozinho e portando quantidade menor do que a mínima considerada para se considerar tráfico de drogas (CARTA CAPITAL, 2017).

Desde então, o rosto do rapaz foi pintado em muros no Rio e em São Paulo como forma de lembrar tamanha injustiça e pedir que houvesse uma revisão do caso pelas autoridades. Ativistas entendem que as condições das duas prisões de Braga, em 2013 e 2016, são "obscuras" e arbitrárias (CARTA CAPITAL, 2017).

As alegações de Rafael Braga foram no sentido de que não portava nenhuma droga e que o objetivo daquela abordagem policial era angariar informações sobre os traficantes da região e como ele não possuía nenhuma informação pertinente, os policiais o torturaram e implantaram as drogas a fim de criminaliza-lo (PROCESSO JUDICIAL Nº 0008566-11.2016.8.19.0001)..

Compulsando algumas peças do processo referente ao caso citado (PROCESSO JUDICIAL Nº 0008566-11.2016.8.19.0001), verifica-se que tais obscuridades e arbitrariedades se deram desde a autuação, até o andamento e julgamento do processo. Vejamos algumas citações feitas pela defesa do réu no recurso de apelação interposto, *in verbis*:

1ª nulidade apontada: “De início, cumpre ressaltar que se observam a ocorrência de nulidades que maculam a fiel regularidade deste processo. A primeira que se destaca é o fato de que o apelante permaneceu algemado desde a segunda parte de sua instrução criminal, sem que fosse apresentada qualquer fundamentação concreta para o ato, desafiando o comando previsto na Súmula Vinculante no 11, editada pelo Supremo Tribunal Federal. Tal fato se observa claramente a partir manifestação do juízo de fl. 219, o qual adotou integralmente como justificativa para a gravosa medida "as razões expostas pelo MMO Magistrado que presidiu a audiência de fl. 190/193", hipótese que viola o preceito legal descrito no art. 93, IX, da CRFB/88. Fato é que não existem razões imutáveis entre a primeira e a • segunda audiência que justificariam o emprego tão gravoso de algemas no apelante, o que nos conduz à consequência de que o

processo deve ser então anulado desde a segunda parte da audiência de instrução e julgamento, datada de 11 de maio de 2016”.

2ª nulidade apontada: “Subsidiariamente, na hipótese de não se reconhecer a nulidade anteriormente apontada, deve ser reconhecida aquela decorrente do fato de que a defesa solicitou um rol de diligências necessárias ao esclarecimento do caso (fls. 192, 202 v, 206/208 223, 246), tendo sido atendida apenas em uma delas (fls. 242 v e 273), sendo as outras refutadas por esse juízo nos termos da decisão de fls. 256/257, sob o argumento de que a defesa não apresentou a necessidade/utilidade do requerido e que tal fato “onera o bom andamento do processo” (fl. 256). Ora, em que pese os argumentos expressados pelo juízo, os mesmos carecem de suporte adequado, na medida em que as diligências negadas eram de inegável necessidade e de plena utilidade para a efetiva comprovação do eixo argumentativo da defesa acerca da ocorrência de um flagrante forjado em desfavor do apelante (linha argumentativa reconhecida inclusive pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro em suas alegações finais - vide fl. 298), até mesmo em vista do que este declarou em sua oitiva em sede policial e em juízo”.

Das irregularidades processuais/procedimentais, frisa-se, primeiramente, a utilização sem motivação de algema no condenado, vez que tal utilização apenas se permite nos casos em que o réu preso apresente risco à sociedade ou que haja o mínimo interesse e possibilidade de fuga. No que pese tal nulidade, a algema foi utilizada em todas as audiências realizadas, sendo que em apenas uma delas o douto juízo apresentou justificativa plausível, alegando se tratar de caso de extrema comoção nacional, o que poderia causar conflitos, todavia, nas demais audiências não demonstrou qualquer motivação para o ato, insurgindo-se então tal ato em total nulidade.

No que pese a segunda alegação de nulidade, tão gravosa quanto, refere-se ao cerceamento de defesa verificado pela defesa, tendo em vista que foram solicitadas a produção de diversas provas essenciais à comprovação da inocência do réu, sendo que uma delas se refere a exibição das imagens das câmeras instaladas nos arredores da sede da UPP local, tendo sido rejeitadas sem qualquer motivação pelo juiz responsável.

Ademais, Rafael foi condenado à pena privativa de liberdade com base na Súmula 70 do TJRJ, que dispõe o seguinte:

PROCESSO PENAL. PROVA ORAL. TESTEMUNHO EXCLUSIVAMENTE POLICIAL.

VALIDADE:

“O fato de restringir-se a prova oral a depoimentos de autoridades policiais e

seus agentes não desautoriza a condenação."

Referência: Súmula da Jurisprudência Predominante (Art. 122 RI) nº 2002.146.00001 (Enunciado Criminal nº 02, do TJRJ) - Julgamento em 04/08/2003 - Votação: unânime - Relator: Des. J. C. Murta Ribeiro - Registro de Acórdão em 05/03/2004 - fls. 565/572. Detalhes do processo: 2002.146.00001

Ou seja, um dispositivo criado com caráter de excepcionalidade, tendo em vista a ocorrência de situações nas quais não se possuíam outros meios de comprovação das alegações dos acusados, passou a ser regra em nosso país. No caso de Rafael, por exemplo, tendo em vista o impedimento da produção das provas existentes e pertinentes ao ocorrido, a implementação da súmula respaldou o juízo em sua decisão de condenar o réu mediante, apenas, as alegações (diga-se de passagem, bem contraditórias) dos policiais presentes no ato.

Evidente a caracterização de cerceamento de defesa, vez que visível a imprescindibilidade da produção da prova pleiteada, demonstrado com maestria na peça de apelação:

Ora, em que pese os argumentos expressados pelo juízo, os mesmos carecem de suporte adequado, na medida em que as diligências negadas eram de inegável necessidade e de plena utilidade para a efetiva comprovação do eixo argumentativo da defesa acerca da ocorrência de um flagrante forjado em desfavor do apelante (linha argumentativa reconhecida inclusive pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro em suas alegações finais - *vide* fl. 298), até mesmo em vista do que este declarou em sua oitiva em sede policial e em juízo. Desta sorte, a impossibilidade da utilização desses elementos importantes de prova por parte da defesa não pode ser interpretada, em nenhuma hipótese, como ato de conveniência do magistrado que julga um determinado feito, mas sim como nítido cerceamento defensivo, que afronta o comando legal do art. 5º, LV, da CRFB/88 (PROCESSO JUDICIAL Nº 0008566-11.2016.8.19.0001).

Urge ressaltar, quanto aos depoimentos colhidos dos policiais envolvidos, que se verifica outra possível nulidade, com vistas às contradições que extrapolam as vias do razoável/aceitável, contradições estas que dizem respeito à dinâmica dos fatos alegados pela acusação e que demonstram um flagrante forjado pelos policiais. Na peça recursal, também dispõe a defesa, quanto às irregularidades e contradições nos depoimentos realizados no ato da autuação e, posteriormente, perante o juízo responsável:

1º depoimento:

De plano, cumpre esclarecer que os policiais arrolados como testemunhas da acusação, Pablo Vinicius Cabral e Victor Hugo Lago, pertenciam à

mesma guarnição e foram responsáveis pela suposta apreensão do material ilícito. Como é rotineiro na prática forense, estes agentes apresentaram o detido à autoridade policial prestando as declarações de praxe. o Consta em ambos os termos de declaração dos policiais militares Pablo Vinicius Cabral e Victor Hugo Lago, lavrados em sede policial, na data do fato, às fls. 3/4 do processo, a seguinte assertiva: "Um morador não identificado informou que havia um indivíduo a poucos metros do local onde se encontravam com material entorpecente, a fim de comercializá-lo. Ato contínuo, foram até o local informado e encontraram Rafael Braga Vieira."

2º depoimento:

Todavia, em juízo, os milicianos apresentaram nova versão dos fatos, contrariando a informação prestada em sede policial. Na audiência realizada em 12 de abril de 2016 foi ouvido o policial militar Pablo Vinicius Cabral. Quando o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, em sua primeira pergunta, questiona genericamente sobre a dinâmica da prisão do apelante, o depoente afirma, de forma aparentemente tranquila, que: "um colaborador veio até a guarnição informar que existia um grupo de pessoas comercializando drogas umas duas ruas à frente. Nós fomos lá verificar e eu avistei um grupo correndo, só que o meliante ficou." (1:07 até 1:31 da mídia acostada às fls. 195 do processo) Na sequência, ao ser indagado pelo membro do Parquet sobre o que especificamente teria lido o colaborador anônimo, a aparente tranquilidade do depoente dá lugar ao nervosismo e gagueira - que podem ser constatados com a análise do material audiovisual. Disse então o referido policial militar que: o "Ele falou que tinha um, um ... que tava tendo comércio de drogas ... falou ó tem um pessoal ali vendendo comércio ... é ... vendendo droga ali." (2:09 até 2:20 da mídia acostada às fls. 195 do processo) (PROCESSO JUDICIAL Nº 0008566-11.2016.8.19.0001).

Deste modo, a defesa demonstra que os depoimentos dos policiais não são suficientes para embasar uma condenação à 11 anos de prisão por tráfico de drogas e associação ao tráfico, evidenciando-se inúmeras contradições e nulidades ao longo do processo.

Conforme demonstrado através da análise processual realizada, a condenação de Rafael Braga foi extremamente arbitrária e até a presente data ele ainda não conseguiu absolvição, tendo conseguido apenas a prisão domiciliar em virtude de estar acometido por Tuberculose.

Frisa-se que Rafael permanece residindo na casa de sua mãe na Vila Cruzeiro e está impossibilitado de trabalhar nas ruas para obter o sustento de sua família e por sua situação de rua ser condição ocasional.

5 CONCLUSÃO

Conforme amplamente demonstrado no presente trabalho, a população em situação de rua caracteriza-se, principalmente, pelo estado de extrema pobreza no qual se encontram e, em virtude disso, submetem-se à situações extremamente degradantes, que vão desde a sua marginalização perante a sociedade e estado, até sua criminalização e privação da sua liberdade.

A péssima implementação das políticas públicas voltadas a estas pessoas as mantêm nesta condição de marginalização, atuando como fator de aumento e intensificação da situação de rua, em conjunto com suas características condicionantes de vulnerabilidade, tais como a pobreza e a cor da pele, fatores do preconceito e racismo institucionalizado no Brasil.

Neste sentido, o estudo da criminologia crítica se faz essencial numa sociedade regida por um sistema penal seletivo e numa sociedade capitalista regida e orientada pela lógica de mercado, onde apenas terão espaço aqueles que viverem no mesmo contexto social.

Demonstra-se, assim, que os fatores criminológicos que embasam o encarceramento da sociedade estão condicionados à posição e situação dos indivíduos, perante suas características sociais e econômicas, considerando-se que no Brasil, dentre os mais de 600.000 (seiscentos mil) encarcerados, 61,67% são negros e periféricos. (CARLA MERELES, 2017)

Ademais, através do estudo do caso Rafael Braga, restou evidente o quão deficitário se tornou nosso sistema penal ao longo do desenvolvimento e mudanças sociais. Tal sistema não acompanhou as transições socioeconômicas e precisa urgentemente ser revisto.

A súmula 70 do TJRJ demonstra claramente este fato e condena pessoas inocentes sistematicamente, através do falacioso ideal de que o agente público possui fé pública e boa fé presumidos; esquece-se, apenas, que diploma ou resultado positivo em concursos não são atestados de boa conduta, tampouco de

honestidade e, neste mesmo sentido, a condição financeira ou cor da pele de alguém, jamais deveriam ser fatores condicionantes ao encarceramento.

Rafael Braga, sujeito de direitos e deveres, viu sua vida escapando pelas grades de uma prisão brasileira, injustamente e hoje, encontra-se com tuberculose, doença que o acometeu enquanto estava preso e só conseguiu prisão domiciliar em virtude desta, através de um Habeas Corpus concedido há duas semanas. Ele se encontra na casa da mãe na vila cruzeiro, para onde sempre retornava após permanecer dias nas ruas para obter alguma renda para sustento seu e da família.

A grande infelicidade do nosso país está no fato de que existem muitos 'rafaéis' espalhados em nossas penitenciárias, e Rafael Braga Vieira é apenas mais um reflexo de todos eles.

É evidente que a situação de rua está longe de ser combatida, todavia, necessário se faz um olhar mais crítico ao que vem acontecendo a estas pessoas, que além de já se encontrarem em condições extremamente degradantes, ainda são rotuladas pela sociedade de delinquentes e indivíduos desviantes e, posteriormente, criminalizadas, em virtude e como reflexo de tais condições.

Diante da pesquisa apresentada, resta claro que Rafael Braga Vieira foi incriminado e criminalizado em virtude da sua condição de sujeito em situação de rua. Com agravantes da sua cor de pele preta e, por estar transitando no momento e hora errados, ele teve sua vida marcada por anos de uma prisão injusta, que ainda pode ter continuidade após o término do seu tratamento.

Segundo a defesa de Rafael, a busca pela sua liberdade continua e, não satisfeitos em libertá-lo apenas, cogitam a possibilidade de requerer uma reparação estatal, tendo em vista que muitos danos lhe foram causados em virtude de tantos anos preso, injustamente.

6 REFERENCIAS

ARAGÃO, Selma Regina. **Direitos humanos na ordem mundial**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1999.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. 12ª ed., 2ª reimpressão, Rio de Janeiro, 2015.

BATISTA, Vera. **Introdução crítica à Criminologia Brasileira**, 2ª ed., 2ª reimpressão, Rio de Janeiro, 2015.

BRASIL, Código Penal (1940). **Código Penal**. Brasília, DF: Senado Federal, 1940.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL, Governo Federal. **Sumário Executivo: Pesquisa Nacional Sobre a População em Situação de Rua**. Brasília, 2008.

BRASIL, Governo Federal. **Tipificação Nacional de Serviços Socioassistenciais**. Resolução 109, de 11 de novembro de 2009. Diário Oficial da União. Brasília, 2009.

BRASIL, Governo Federal. **Política nacional para inclusão social da população em situação de rua**. Brasília, 2008.

BRASIL, Guia de Atuação Ministerial: **defesa dos direitos das pessoas em situação de rua / Conselho Nacional do Ministério Público**. Brasília: CNMP, 2015.

BRASÍLIA. Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República. **Diálogos sobre a população em situação de rua no Brasil e na Europa**. Disponível em <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/bibliotecavirtual/promocao-e-defesa/publicacoes-2013/pdfs/dialogos-sobre-a-populacao-em-situacao-de-rua-no-brasil-e-na-europa-1>>. Acessado em 10/10/2017.

CDMN, Comissão de Direitos Humanos e Minorias. **Transmissão ao vivo, entrevista advogados de Rafael Braga.** Disponível <em <https://www.facebook.com/cdhmcamara/videos/1273070799463761/>>, acessado em 08/10/2017.

CONRADO, Hysabella. Porque o caso Rafel Braga não choca o Brasil? **Pragmatismo Político.** Disponível em: <<https://www.pragmatismopolitico.com.br/2017/04/caso-rafael-braga-chocabrasil.html>>. Acesso em: 22 ago. 2017.

CORRÊA, André. Criminologia Crítica e seu Conceito. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF:13out.2010.Disponível em:<<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.29274&seo=1>>. Acesso em: 22 ago. 2017.

FATO. Brasil de. **Caso Rafael Braga escancara seletividade racismo do judiciário no Brasil.** Disponível em: <<https://www.brasildefato.com.br/2017/08/04/caso-rafael-braga-escancara-seletividade-e-racismo-do-judiciario-no-brasil/>>. Acesso em 01/10/2017.

FILHO, Nestor Sampaio Penteadó. **Manual Esquemático de Criminologia.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 74.

FOUCAULT, Michel. **Em Defesa da Sociedade** – Aula de 17 de março de 1976. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

_____, **Vigiar e punir: o nascimento da prisão.** 20. ed. Tradução de Raquel Ramallete. Petrópolis: Vozes, 1997.

GALILEU, Kist e Tanji. **Políticas higienistas podem apenas esconder problemas.** Disponível em: <<http://revistagalileu.globo.com/Revista/noticia/2017/05/o-que-voce-faz-para-mudar-sua-cidade.html>>. Acesso em 10/10/2017.

GRECO, Rogério. **Direito Penal do Equilíbrio- Uma visão minimalista do Direito Penal.** Niterói, RJ: Impetus, 2005, p. 52.

_____, Rogério. **Direito Penal do Equilíbrio- Uma visão minimalista do Direito Penal**. Niterói, RJ: Impetus, 2005, p. 53.

INTERNACIONAL. **Anistia. Rafael Braga e a seletividade do sistema de justiça Criminal**. Disponível em: <<https://anistia.org.br/sobre-rafael-braga-e-seletividade-sistema-de-justica-criminal/>> Acessado em 10/10/2017.

JAKOBS, Gimther. **Direito Penal no inimigo: noções e críticas** / Manuel Cancio Meliá; org. e trad. André Luís Callegari, Nereu José Giacomolli. 2. ed. - Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007.

JUSTIFICANDO. Renan Quinalha. **Higienismo de Dória e a população de rua**. Disponível em <<http://justificando.cartacapital.com.br/2017/01/22/higienismo-de-doria-e-populacao-de-rua/>>. Publicado em: 22/01/2017. Acessado em 10/10/2017.

LIBERDADES, Revista. **Labelling Approach: o etiquetamento social relacionado à seletividade do sistema penal e ao ciclo da criminalização**. Publicação do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais nº 18. 2015.

MARX, Karl. **O Capital**. Livro I. Volume I. Rio de Janeiro. 1988b. pg. 01-579.

REDE RUA, **MNPR- Inclusão Social**. Disponível em <<https://www.rederua.org.br/single-post/2016/07/26/MNPR-apresenta-novo-espaco-para-inclusao-social-e-cultural>>, acessado em 27/09/2017.

SANTOS. Juarez Cirino dos. Artigo científico: **A criminologia crítica e a reforma da legislação penal**. 2013. Disponível em: <http://icpc.org.br/wp-content/uploads/2013/01/criminologia_critica_reforma_legis_penal.pdf>. Acessado em: 10/10/2017.

SILVA, Maria Lúcia Lopes da. **Trabalho e população em situação de rua no Brasil**. Disponível em: <http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/1763/1/2006_Maria%20Lucia%20Lopes%20da%20Silva.pdf>. Acessado em 10/10/2017. São Paulo. Cortez, 2009.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia**. São Paulo. 2004. p. 371-374.

PÁDUA, Vinícius Alexandre de. **Teoria do Labelling Approach**. Conteudo Juridico, Brasilia- DF: 03 abr. 2015. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.52930&seo=1>>. Acesso em: 13 out. 2017.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. 2.ed. Tradução de Vânia Romano Pedrosa e Amir Lopes da Conceição. Rio de Janeiro: Revan, 1996, p.60.