



UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ - UENP
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS - CCSA
Campus de Jacarezinho

VANESSA DE BIASSIO MAZZUTTI

**PROCESSO PENAL SOB A PERSPECTIVA DA VÍTIMA:
UMA LEITURA CONSTITUCIONAL A PARTIR DOS
DIREITOS HUMANOS**

JACAREZINHO
2011

VANESSA DE BIASSIO MAZZUTTI

**PROCESSO PENAL SOB A PERSPECTIVA DA VÍTIMA:
UMA LEITURA CONSTITUCIONAL A PARTIR DOS
DIREITOS HUMANOS**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Ciência Jurídica do Centro de Ciências Sociais Aplicadas do Campus de Jacarezinho da Universidade Estadual do Norte do Paraná, como exigência parcial para a obtenção do grau de Mestre em Direito, sob a orientação do Professor Dr. Valter Foletto Santin.

JACAREZINHO
2011

M477p Mazzutti, Vanessa De Biassio

Processo penal sob a perspectiva da vítima: uma leitura constitucional a partir dos direitos humanos / Vanessa De Biassio Mazzutti -- Jacarezinho, Universidade Estadual do Norte do Paraná, 2011.

177p.

Dissertação (Mestrado em Direito) -- Programa de Mestrado em Ciência Jurídica do Centro de Ciências Sociais Aplicadas do Campus de Jacarezinho da Universidade Estadual do Norte do Paraná, Jacarezinho, 2011.

1. Direitos humanos 2. Vítima 3. Sistema penal 4. Processo penal
5. Direitos das vítimas de crime. I. Mazzutti, Vanessa De Biassio. II. Título.

CDD – 343.1.342(81)

VANESSA DE BIASSIO MAZZUTTI

**PROCESSO PENAL SOB A PERSPECTIVA DA VÍTIMA:
UMA LEITURA CONSTITUCIONAL A PARTIR DOS
DIREITOS HUMANOS**

Essa dissertação foi julgada adequada para a obtenção do título de Mestre em Direito e aprovada na sua forma final pela Coordenação do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica do Centro de Ciências Sociais Aplicadas do Campus de Jacarezinho da Universidade Estadual do Norte do Paraná, na área de Função Política do Direito.

Banca Examinadora:

Presidente: Prof. Dr. Valter Foletto Santin

Membro: Prof. Doutor Vladimir Brega Filho

Membro: Vidal Serrano Nunes Junior

Coordenador: Prof. Doutor Vladimir Brega Filho

Jacarezinho, 05 de agosto de 2011.

A aprovação da presente dissertação não significará o endosso do conteúdo por parte do Orientador, da Banca Examinadora e do Centro de Ciências Sociais Aplicadas à ideologia que o fundamenta ou que nela está exposta.

Dedico esse trabalho ao meu amado esposo, Diomar, por tudo que construimos e ainda vamos construir juntos. Aos meus adorados filhos Octaviano, Maria Eduarda e André Francisco, que me trouxeram a plenitude e são a razão maior do meu viver.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus pelo maravilhoso dom da vida.

Aos meus pais, Octaviano (*in memoriam*) e Diva (*in memoriam*), alicerces da minha formação pessoal: onde quer que estejam, estarão sempre no meu coração.

Ao Diomar, meu esposo, pelo amor e incentivo incondicional nessa jornada, sempre me fazendo acreditar que tudo daria certo.

Aos meus amados filhos Tatá, Duda e Déco, pela felicidade que me proporcionam, pela inspiração de seus olhares, pela doçura de seus sorrisos.

Ao Professor Doutor Valter Foletto Santin, meu Orientador, pelo apoio e contribuição a este trabalho.

Ao Professor Doutor Reinerio Antonio Lérias, por ser mestre na mais pura acepção. Exemplo de amor à docência ao partilhar seu bem mais valioso: o conhecimento. Agradeço pela oportunidade de fazer parte desta história e poder dizer: encontrei o meu Brunello!

Ao Professor Doutor Maurício Gonçalves Saliba, pela dedicação, sabedoria e ensinamentos transmitidos em todas as oportunidades, em sua homenagem repito: “*O Captain! My Captain!*”

Aos demais Professores do Curso de Mestrado, meus sinceros agradecimentos por compartilharem seus conhecimentos e auxiliarem na busca da realização deste estudo.

À Ana Paula Sefrin Saladin, irmã que escolhi, companheira desta jornada pelo mestrado, pela amizade que nos uniu e que não tem preço, pelo carinho e cumplicidade com que sempre me brindou.

Aos meus amigos de gabinete: Anderson Fernandes Vieira e

Vanessa Moro Carias de Araujo, sempre dedicados, prestativos e competentes, pela importante colaboração na realização desse trabalho.

À Maria Natalina da Costa, carinhosamente Nati, que se fez especial, com seu sorriso transparente, disposição para solucionar todos os problemas e otimismo contagiante.

Aos demais colegas de mestrado, que se tornaram amigos muito queridos para sempre, cito Cora Coralina: *“Não sei se a vida é curta ou longa para nós, mas sei que nada do que vivemos tem sentido, se não tocarmos o coração das pessoas. Muitas vezes basta ser: colo que acolhe, braço que envolve, palavra que conforta, silêncio que respeita, alegria que contagia, lágrima que corre, olhar que acaricia, desejo que sacia, amor que promove. E isso não é coisa de outro mundo, é o que dá sentido à vida. É o que faz com que ela não seja nem curta, nem longa demais, mas que seja intensa, verdadeira, pura enquanto durar. Feliz aquele que transfere o que sabe e aprende o que ensina!”*

*Um dia vieram e levaram meu vizinho que era judeu.
Como não sou judeu, não me incomodei.*

*No dia seguinte, vieram e levaram
meu outro vizinho que era comunista.
Como não sou comunista, não me incomodei.*

*No terceiro dia vieram
e levaram meu vizinho católico.
Como não sou católico, não me incomodei.*

*No quarto dia, vieram e me levaram;
já não havia mais ninguém para reclamar...*

(Martin Niemöller, 1933)

MAZZUTTI, Vanessa de Biassio. **Processo penal sob a perspectiva da vítima:** uma leitura constitucional a partir dos direitos humanos. 2011. 177 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade

Estadual Norte do Paraná, Jacarésinho, 2011.

RESUMO

O papel da vítima no procedimento criminal tem sido objeto de atenção dos estudiosos da Vitimologia, em razão de seu esquecimento ao longo da evolução histórica do Direito Penal e a estrita necessidade de um tratamento especializado de proteção aos seus direitos fundamentais. A participação mitigada dentro do processo, o desamparo que as vítimas de crime recebem do Estado e da sociedade, a falta de assistência pós-delito e a escassa estrutura de atendimento são características que não podem mais ser aceitas no atual Estado Democrático de Direito, cujo fundamento é a dignidade da pessoa humana. O ideário vitimológico, pautado na revalorização da vítima na persecução penal e sua consideração como sujeito de direitos, justifica a importância da mudança de paradigma envolvendo todos os operadores do sistema, assim como propõe mecanismos alternativos de resolução dos conflitos, tudo como forma de reinserir o ofendido na relação processual e dar respostas às suas necessidades. Os desafios apresentados durante as últimas décadas apontam para a imprescindibilidade de novos instrumentos aptos a solucionar a problemática, notadamente por ser questão diretamente ligada aos direitos humanos. A presente dissertação visa analisar o percurso da vítima no ordenamento pátrio, apresentando alternativas para a melhoria do sistema de atendimento e efetivação de seus direitos. Ademais, aborda a questão de reparação dos danos e a indispensabilidade de mecanismos céleres e eficazes para tal ressarcimento, mediante uma exegese conglobada dos princípios constitucionais e da legislação pátria, assim como de Declarações internacionais que disciplinam a temática.

Palavras chave: Direitos humanos. Vítima. Sistema penal. Direitos das vítimas de crime. Processo penal.

MAZZUTTI, Vanessa de Biassio. **Criminal proceedings from the perspective of the victim**: a constitutional reading from human rights. 2011. 177 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Universidade Estadual Norte do Paraná, Jacarézinho, 2011.

ABSTRACT

The role of victims in criminal proceedings has been the object of attention from scholars of Victimology, due to his forgetfulness along the historical evolution of criminal law and the strict need of a specialized treatment for the protection of their fundamental rights. The mitigated participation in the process, the helplessness that victims of crime receive from the state and society, the lack of assistance after the crime and poor service structure are characteristics that can no longer be accepted in the current Democratic State, whose foundation of the Federative Republic of Brazil is the dignity of human person. The victimology mindset, based on the reevaluation of the victim in a criminal prosecution and consideration as subject of rights, justifies the importance of a change paradigm involving all operators in the system, and proposes alternative mechanisms to resolute the conflicts, all as a way to reinsert the offended in the proceeding and respond to their needs. The challenges presented during the last decades point to the crucial need for new tools able to solve the problem, especially because it is a question directly linked to human rights. This dissertation aims to analyze the route of the victim in the course of patriotic law, presenting alternatives to improve the system of care and enforcement of their rights. Moreover, it addresses the question of repairing the damage and the indispensability of fast and effective mechanisms for such compensation, by an exegesis based on constitutional principles and homeland legislation, as well as in international Declarations dealing with the thematic.

Keywords: Human rights. Victim. Penal system. Rights of victims of crime. Criminal proceedings.

LISTA DE SIGLAS

APAV	Associação Portuguesa de Apoio à Vítima
CCPCJ	Comissão de Prevenção do Delito e Justiça Penal das Nações Unidas
CEVIC	Centro de Atendimento à Vítima de Crime
CIDH	Corte Interamericana de Direitos Humanos
CNRVV	Centro de Referência às Vítimas de Violência
CRAVI	Centro de Referência e Apoio à Vítima
CREAS	Centros de Referência Especializado de Assistência Social
FIA-USP	Fundação Instituto de Administração da Universidade de São Paulo
GAVTA	Gerência de Assistência a Vítimas e Testemunhas Ameaçadas
ILANUD	Instituto Latino Americano das Nações Unidas para a Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente
INTERVICT	<i>International Victimology Institute Tilburg</i> (Instituto Internacional de Vitimologia Tilburg)
NOVA	<i>National Organization for Victim Assistance</i> (Organização Nacional de Assistência à Vítima)
OEA	Organização dos Estados Americanos
ONU	Organização das Nações Unidas
OTAN	Organização do Tratado do Atlântico Norte
PIAPS	Programa de Prevenção a Violência Urbana
PROVITA	Programa Estadual de Proteção a Testemunhas
SBV	Sociedade Brasileira de Vitimologia
SEDH/PR	Secretaria Especial de Direitos Humanos do Estado do Paraná
TPI	Tribunal Penal Internacional
VOCA	<i>Victims of Crime Act Fund</i> (Fundo de Assistência às Vítimas de Crimes)

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	13
1 DIREITOS HUMANOS E VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA	16
1.1 GÊNESE E HISTORICIDADE DOS DIREITOS HUMANOS: ALGUMAS CONSIDERAÇÕES	16
1.2 DIREITOS HUMANOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS	22
1.3 VÍTIMAS DE CRIME: SUA VALORIZAÇÃO COMO QUESTÃO DE DIREITOS HUMANOS	34
2 MOVIMENTO VITIMOLÓGICO.....	50
2.1 DOS PRIMEIROS ESTUDOS À NOVA VITIMOLOGIA.....	50
2.2 TIPOLOGIA DAS VÍTIMAS E VITIMIZAÇÃO	62
2.3 VITIMOLOGIA NO BRASIL	71
2.4 DIREITOS DAS VÍTIMAS NO PANORAMA INTERNACIONAL	73
3 A VÍTIMA NO SISTEMA PENAL	83
3.1 A VÍTIMA NO CÓDIGO PENAL.....	83
3.2 A VÍTIMA E A LEI Nº. 9.099/95	89
3.3 A VÍTIMA (OFENDIDO) NA REFORMA DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL BRASILEIRO	94
3.4 A VÍTIMA E A LEI MARIA DA PENHA.....	102
3.5 PERSPECTIVAS: O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.....	107
4 PELA CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS DA VÍTIMA COMO RESGATE DE SUA DIGNIDADE.....	111
4.1 REPARAÇÃO INTEGRAL DO DANO.....	112
4.2 JUSTIÇA RESTAURATIVA	117
4.3 SISTEMA NACIONAL DE ATENDIMENTO A VÍTIMAS	122
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	129

REFERÊNCIAS.....	131
ANEXOS	141
ANEXO A – Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999	142
ANEXO B – Resolução 60/147: Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones.....	149
ANEXO C – Resolución de la Comisión de Derechos Humanos 2003/34.....	162
ANEXO D – Resolução 40/34: Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas de Criminalidade e Abuso de Poder.....	165
ANEXO E – Resolución 1996/14 del Consejo Económico y Social.....	172

INTRODUÇÃO

O estudo do papel da vítima no processo e a sua inclusão como verdadeiro sujeito de direitos tornou-se tema importante e de indispensável discussão no atual Estado Democrático de Direito, tendo em vista sua ligação com os direitos fundamentais e com os próprios direitos humanos.

Em virtude da relevância do assunto, diversos estudos foram desenvolvidos em prol da efetiva participação do ofendido na relação processual, mormente por ser um dos maiores interessados na solução do litígio e na reparação dos danos suportados pela ação delituosa.

O movimento vitimológico tem se empenhado na luta pelo reconhecimento da vítima como parte fundamental na resolução dos conflitos, ressaltando a necessidade de uma metamorfose no paradigma existente, a fim de reestruturar todo o sistema de atendimento, incluindo-a no rol das prioridades.

Os estudos da Vitimologia representam inegável avanço, na medida em que redescobrem a função da vítima penal, pretendendo, com isso, reconhecer e garantir seus interesses. Ademais, buscam valorizar o papel desempenhado pelo ofendido, há tempos relegado ao esquecimento ao longo da evolução histórica do Direito Penal.

Não há como se olvidar que a vítima merece ser tratada com respeito e dignidade, adotando-se medidas eficazes para sua proteção, bem como de sua família, cabendo ao Estado velar pelo cumprimento das disposições que tutelam seus direitos fundamentais. Ressalta-se que esse tratamento especializado às vítimas de crimes constitui um dos Princípios e diretrizes básicas sobre o direito das vítimas de violações manifestas das normas internacionais de direitos humanos, consoante Resolução 60/147, aprovada pela Assembleia Geral, em 16 de dezembro de 2005.

Impende destacar que, aliada à questão da participação da vítima no processo penal, diversos outros temas são objetos de estudo da Vitimologia, podendo-se citar: as vitimizações secundária e terciária; modelos restaurativos e consensuais para a solução das demandas; a reparação do dano de forma a satisfazer os interesses do prejudicado pela conduta desviada; além de outras formas de atuação do ofendido no decorrer da persecução criminal.

A Lei nº. 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais) passou a valorizar a figura da vítima no sistema penal, trazendo previsão expressa sobre sua participação e inclusão no momento de compor o litígio, visando conciliar as partes, em vez de impor a pena privativa de liberdade num processo moroso e formalista. Indubitável o avanço trazido pela mencionada lei, ao conferir à vítima em um novo *status* na relação processual.

Outro destaque se deu com a Reforma Processual ocorrida em 2008 (Leis nº 11.690/2008 e 11.719/2008), a qual promoveu a revalorização da vítima não apenas como parte no processo, mas como destinatária da Assistência Social e digna de tratamento justo e igualitário. Não obstante as barreiras para a concretização dos novos dispositivos, em vista da deficiência da estrutura funcional e pessoal, certo é que a reforma evoluiu em tema de proteção ao ofendido, consagrando sua imagem como de vital importância para o desfecho do processo.

O escopo da presente pesquisa é o estudo da posição ocupada pela vítima dentro do ordenamento jurídico brasileiro, assim como no Direito Comparado, reconhecendo sua efetiva participação como forma de concretizar os direitos humanos. Por envolver questões que se atrelam à dignidade da pessoa humana, o tema revela-se abrangente e merece incessante estudo, considerando sua importância e as várias consequências decorrentes da violação dos preceitos constitucionais e normas de proteção às vítimas de crime.

No primeiro capítulo são abordadas questões atinentes aos Direitos Humanos e Direitos Fundamentais, a relevância da análise histórica para a concretização daqueles direitos e garantias essenciais à pessoa humana, enfocando, outrossim, o tema relativo às vítimas de crime e sua posição no atual contexto.

No segundo capítulo são traçadas as principais características e acontecimentos da Vitimologia e do movimento vitimológico, destacando as diversas fases e posições ocupadas pela vítima ao longo da história: protagonismo, neutralização e redescobrimto. Analisa-se, também, a classificação (ou tipologia) das vítimas e vitimização, assim como a Vitimologia no Brasil e no panorama internacional.

No terceiro capítulo, analisa-se o *status* da vítima no sistema penal, em especial no ordenamento pátrio, objetivando delinear sua importância dentro do procedimento criminal como forma de concretizar os ideais de justiça.

Finalmente, no quarto capítulo, traçam-se apontamentos sobre a Justiça Restaurativa, a qual eleva o ofendido ao patamar de parte vital na solução do conflito e destaca a relevância da comunidade nesse processo, abordando, ainda, a questão relativa à reparação integral do dano e a atuação dos Centros de Atendimento às Vítimas de Crime.

A importância da pesquisa liga-se à formação de opinião crítica sobre o assunto, apresentando possíveis soluções aos problemas destacados e que emergem na atual sociedade, não olvidando o compromisso com a dignidade da pessoa humana.

1 DIREITOS HUMANOS E VÍTIMAS DA VIOLÊNCIA

A questão dos Direitos Humanos afugura-se intimamente ligada ao desenvolvimento da própria sociedade, representando um constante processo de construção.

Sua evolução histórica demonstra a fragilidade da efetivação das garantias e dos direitos fundamentais proclamados em prol do indivíduo, conjuntura que clama por uma atuação mais positiva do Estado.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, construída numa linha progressista, os direitos humanos foram estabelecidos no texto constitucional e erigidos como cláusula pétrea. O contexto histórico ditou o conteúdo desses direitos, passando por várias gerações até alcançar a implantação nos ordenamentos jurídicos de vários Estados, consolidando-se como cláusula de respeito.

Sob esse enfoque a proteção da vítima na esfera penal, assim como seu novo papel a ser desempenhado no processo penal, são fatores de inegável importância no atual Estado Democrático de Direito.

1.1 GÊNESE E HISTORICIDADE DOS DIREITOS HUMANOS: ALGUMAS CONSIDERAÇÕES

Como antecedente dos direitos fundamentais desenvolveu-se a ideia da supremacia da lei eterna, baseada na concepção de um Direito não dependente da vontade do homem e na crença de que cada pessoa possui um valor absoluto no plano da espiritualidade.

Sobre a importância do cristianismo nessa nova concepção, leciona Jorge Miranda:

É com o cristianismo que todos os seres humanos, só por o serem e sem aceção de condições, são considerados pessoas dotadas de um eminente valor. Criados à imagem e semelhança de Deus, todos os homens e mulheres são chamados à salvação através de Jesus que, por eles, verteu Seu sangue. Criados à imagem e semelhança de Deus, todos têm uma liberdade irrenunciável que nenhuma sujeição política ou social pode destruir.¹

¹ MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*: tomo IV: direitos fundamentais. 3. ed. Lisboa: Coimbra, 2000. p. 17.

Manoel Gonçalves Ferreira Filho também assevera a importância da doutrina do direito natural para a doutrina dos direitos do homem e seu peso no constitucionalismo nos tempos atuais.²

Fábio Konder Comparato situa o denominado período axial (séculos VIII a II a.C.) como o eixo histórico da humanidade, quando se nota uma mudança na compreensão da condição humana, lançando-se os fundamentos intelectuais para afirmação de direitos universais, eis que o ser humano passa a ser considerado em sua igualdade essencial, como ser dotado de liberdade e razão, apesar das múltiplas diferenças de sexo, religião ou costumes sociais.³

Para Celso Lafer, a origem dos direitos humanos seria o Cristianismo, que por meio da evangelização difundiu a ideia de que cada pessoa humana tem um valor absoluto no plano espiritual, ideário que perdurou durante toda a Idade Média, perpassando a Moderna até alcançar o final do século XVIII.⁴

Posteriormente, com a Escola do Direito Natural e das Gentes, surgiram as teses do contrato social como esclarecimento da origem estatal, social e do direito, e do estado de natureza, repercutindo sobre o constitucionalismo. Nesse contexto foi difundida a opinião de que os homens podiam organizar a sociedade e o Estado, abandonando os costumes e aplicando, conseqüentemente, a razão e a vontade.

Na época do Jusnaturalismo, a justificativa para tudo baseava-se no próprio homem, na razão humana. Entendia-se que a história, o contexto real e a razão, eram uma divindade absoluta. Analisando a importância dessa filosofia na gênese dos direitos do homem, Norberto Bobbio ressalta:

A doutrina dos direitos do homem nasceu da filosofia jusnaturalista, a qual – para justificar a existência de direitos pertencentes ao homem enquanto tal, independentemente do Estado – partiria da hipótese de um estado de natureza, onde os direitos dos homens são poucos e essenciais: o direito à vida e à sobrevivência, que inclui também o direito à propriedade; e o direito à liberdade, que compreende algumas liberdades essencialmente negativas.⁵

² FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 27.

³ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 11.

⁴ LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1999. p. 119.

⁵ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 73.

Fábio Konder Comparato adverte a respeito do esfacelamento do poder político e econômico pelo qual passou toda a Idade Média quando da instauração do feudalismo, o qual gerou abusos na reconcentração do poder, levando ao surgimento das primeiras manifestações de rebeldia: na Península Ibérica, com a Declaração das Cortes de Leão de 1188, e, sobretudo, na Inglaterra, com a Magna Carta de 1215.⁶

Foi na Inglaterra que se iniciou o processo de materialização dos Direitos Fundamentais, advindos da luta entre a monarquia absoluta e a nobreza latifundiária. Nesse ponto, a Magna Carta de 1215 foi um importante marco para a história do constitucionalismo, impondo limites ao poder absoluto do soberano e garantindo aos indivíduos certos direitos fundamentais, outrora não existentes. Comentando a mencionada Carta, Ferreira Filho afirma que:

[...] na Magna Carta aponta a *judicialidade* um dos princípios do Estado de Direito. De fato, ela exige o crivo do juiz relativamente à prisão de homem livre [...]. Nela igualmente está a garantia de outros direitos fundamentais: a liberdade de ir e vir (n. 41), a propriedade privada (n. 1), a graduação da pena à importância do delito (n. 20 e 21). Ela também enuncia a regra '*no taxation without representation*'. [grifo do autor].⁷

No mesmo sentido, leciona Brega Filho quanto à importância da Magna Carta:

O mais famoso destes documentos sem dúvida alguma é a carta de João Sem Terra, outorgada em 15 de junho de 1215, na Inglaterra, conhecida por Magna Carta e tida como peça básica da Constituição inglesa. Este documento representou importante contribuição para o progresso dos direitos fundamentais, pois reconhecia direitos do homem contra o Estado.⁸

Contudo, há que se ter claro que o documento inglês atendia aos interesses de um segmento social privilegiado, descontente com os abusos do poder real.

Dois outros momentos marcantes da história do constitucionalismo foram as Revoluções Francesa (1789) e Norte-Americana (1776). Nelas, houve a reafirmação dos Direitos Fundamentais, seja pela declaração de independência dos

⁶ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 43.

⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 2.

⁸ BREGA FILHO, Vladimir. *Direitos fundamentais na constituição de 1988: conteúdo jurídico das expressões*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002. p. 6.

Estados Unidos, seja pela Declaração dos direitos do homem e do cidadão, quando os direitos humanos ganharam conteúdo político.

Ferreira Filho igualmente ressalta a importância das declarações de direitos ao asseverar que estas foram responsáveis em torná-los expressivos:

Os direitos humanos só se tornam significativos quando ganham conteúdo político. Não são os direitos de humanos num estado de natureza: são os direitos de humanos em sociedade. Não apenas direitos humanos em oposição aos direitos divinos, ou direitos humanos em oposição aos direitos animais: são os direitos de humanos *vis-à-vis* uns aos outros. São, portanto, direitos garantidos no mundo político secular (mesmo que sejam chamados 'sagrados'), e são direitos que requerem uma participação ativa daqueles que os detém.⁹

Jorge Miranda, de maneira mais contundente, afirma que:

As duas linhas de força mais próximas – não únicas, nem isoladas – dirigem à formação e ao triunfo generalizado do conceito moderno de direitos fundamentais são, porém, a tradição inglesa de limitação do poder (da Magna Charta ao Act of Settlement) e a concepção jusracionalista projectada nas Revoluções americana e francesa.¹⁰

O grande mérito das Declarações consistiu em inverter a relação tradicional entre direitos dos governantes e obrigações dos súditos, vez que os instrumentos legislativos até então existentes, que consolidavam o direito, não estabeleciam prerrogativas aos indivíduos, ou seja, sem a concessão do soberano, o súdito jamais teria qualquer direito. Referido panorama findou alterados pelas Declarações de Direito, porquanto o hodierno conceito de democracia se afigura indissociável do conceito de direitos do homem.¹¹

A expressão 'direitos humanos', segundo a historiadora Lynn Hunt, começou a ser utilizada depois de 1789, fazendo referência a algo mais passivo e menos político que os direitos naturais ou direitos do homem, termos utilizados até então.¹²

Segundo a aludida mesma autora, o termo "direitos do homem" passou a circular pela primeira vez em francês após sua aparição em *O contrato*

⁹ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 10.

¹⁰ MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional: tomo IV: direitos fundamentais*. 3. ed. Lisboa: Coimbra, 2000. p. 21.

¹¹ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 101.

¹² HUNT, Lynn. *A invenção dos direitos humanos: uma história*. São Paulo: Companhia das Letras, 2009. p. 20.

social (1762) de Jean Jacques Rousseau, conquanto ainda sem nenhuma definição para, posteriormente, tornar-se um termo comum; sendo definido pelo jurista inglês Willian Blackstone como “[...] a liberdade natural da humanidade, isto é, os direitos absolutos do homem, considerado como um agente livre, dotado de discernimento para distinguir o bem do mal”.¹³

O processo de positivação das declarações nas constituições supervenientes ostentavam como objetivo conferir aos direitos ali insculpidos uma dimensão permanente e segura. Contudo, essa função estabilizadora não foi alcançada, na medida em que o elenco dos direitos do homem contemplados nas constituições e instrumentos internacionais foi alterado com a mudança das condições históricas.¹⁴

Vale dizer, os direitos humanos encontram-se em constante construção. Não havendo, destarte, um estágio ideal, a não ser do ponto de vista ideológico, que, mesmo assim resta desmascarado pela realidade, haja vista as constantes violações destes nos dias coevos.¹⁵ A título ilustrativo, rememore-se que em seu nome foram cometidos genocídios, como os bombardeios capitaneados pela OTAN na ex-Iugoslávia.¹⁶

Com o Estado Liberal, o conteúdo dos direitos fundamentais, então baseado na busca de interesses individuais relativos à igualdade e liberdade, culminou no afastamento do Estado quanto à intervenção nos problemas sociais e econômicos.¹⁷

Após a Primeira Guerra Mundial (1914-1918), o Estado passou a intervir no meio social, reconhecendo outros direitos fundamentais e consagrando, além dos Direitos Individuais e Políticos, os Direitos Sociais, tais como o direito à saúde, ao trabalho, à educação, entre outros.

Com o final da Segunda Guerra Mundial (1939-1945), e havendo a extrema necessidade de instrumentos eficazes à tutela dos direitos fundamentais –

¹³ HUNT, Lynn. *A invenção dos direitos humanos: uma história*. São Paulo: Companhia das Letras, 2009. p. 23.

¹⁴ LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988. p. 123.

¹⁵ DOUZINAS, Costas. *O fim dos direitos humanos*. Tradução de Luzia Araújo. São Leopoldo: Unisinos, 2009. p. 27.

¹⁶ Idem, *Ibid.*, p. 320.

¹⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 12.

visto não ser possível admitir os padrões trazidos pelo Estado Liberal do não intervencionismo – diversas Declarações, Convenções e Pactos foram criados no intuito de difundir a disciplina acerca dos Direitos Humanos.

Nas palavras de Vladimir Oliveira da Silveira:

As atrocidades de duas guerras mundiais, de regimes totalitários, das tentativas de extermínio de raças – em especial dos judeus -, culminando com o lançamento das bombas atômicas nas cidades japonesas de Hiroshima e Nagasaki, fizeram com que os líderes das grandes potências despertassem e instituíssem, em 26 de junho de 1945, em São Francisco (EUA), a Organização das Nações Unidas – ONU.¹⁸

A respeito das alterações que os direitos humanos sofreram no decorrer dos anos, Celso Lafer esclarece que:

É sabido, no entanto, que o processo de positivação das declarações de direitos não desempenhou esta função estabilizadora, pois do século XVIII até nossos dias, o elenco dos direitos do homem contemplados nas constituições e nos instrumentos internacionais foram-se alterando com a mudança das condições históricas. É difícil, conseqüentemente [sic], atribuir uma dimensão permanente, não-variável [sic] e absoluta para direitos que se revelaram historicamente relativos.¹⁹

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, instituída em 1948, retomou os ideais da Revolução Francesa, alicerçados nos valores da igualdade, da liberdade e da fraternidade entre os homens, buscando reconhecer a dignidade da pessoa humana.

Norberto Bobbio destaca a importância da Declaração de 1948 na positivação universal dos direitos humanos:

Com a Declaração de 1948, tem início uma terceira e última fase, *na qual a afirmação dos direitos e, ao mesmo tempo, universal e positiva*: universal no sentido de que os destinatários dos princípios nela contidos não são mais apenas os cidadãos deste ou daquele Estado, mas todos os homens; positiva no sentido de que põe em movimento um processo em cujo final os direitos do homem deverão ser não mais apenas proclamados ou apenas idealmente reconhecidos, porém efetivamente protegidos até mesmo contra o próprio Estado que os tenha violado. [grifo do autor].²⁰

Registre-se que, pelo menos no plano formal, a aludida Declaração

¹⁸ SILVEIRA, Vladimir Oliveira da, ROCASOLANO, Maria Mendez. *Direitos humanos: conceito, significados e funções*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 151.

¹⁹ LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988. p. 124.

²⁰ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 101.

prestou grande contribuição à Lei Fundamental pátria, assim como para o ordenamento jurídico de outras Nações, haja vista ser tomada como referência para diversos documentos que versam sobre direitos humanos, inclusive integrando outras Constituições. Flávia Piovesan esclarece:

Com efeito, a Declaração se impõe como um código de atuação e de conduta para os Estados integrantes da comunidade internacional. Seu principal significado é consagrar o reconhecimento universal dos direitos humanos pelos Estados, consolidando um parâmetro internacional para a proteção desses direitos.²¹

Com a criação da Organização das Nações Unidas, em 1945 a questão relativa aos direitos humanos ostentou cunho universal, sendo de grande relevância para a cultura jurídica nacional e internacional.

1.2 DIREITOS HUMANOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS

Terminologicamente pode-se compreender a noção de direitos fundamentais como sendo aqueles limitadores do poder estatal, cujo objeto primordial é o particular, a pessoa. Nas palavras do professor José Cirilo de Vargas são os “direitos do particular perante o Estado, limitando os poderes deste, sendo essencialmente direitos de autonomia e de defesa, como, por exemplo, o direito de liberdade”.²²

Há várias expressões que são utilizadas no intuito de designar o conteúdo do segundo título da Constituição Federal, tais como: direitos do homem, direitos individuais, direito público subjetivo, direitos da pessoa humana e garantias constitucionais, liberdades individuais, direitos civis, entre outras terminologias empregadas tomando-se como referência os direitos e garantias fundamentais.

Para Luiz Alberto David Araujo e Vidal Serrano Nunes Júnior, a expressão “direitos fundamentais” apresenta-se como a única apta a demonstrar a realidade jurídica que ora se trata. Nas palavras dos autores:

²¹ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 151.

²² VARGAS, José Cirilo de. *Direitos e garantias individuais no processo penal*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 17.

[...] cogitando-de de direitos, alude-se a posições subjetivas do indivíduo, reconhecidas em determinado sistema jurídico e, desta feita, passíveis de reivindicação judicial. O adjetivo 'fundamentais' traduz, por outro ponto, a inerência desses direitos à condição humana, exteriorizando, por conseguinte, o acúmulo evolutivo dos níveis de alforria do ser humano.²³

Urge consignar a existência de divergência doutrinária acerca da conceituação precisa do tema, haja vista a variedade de terminologias que são empregadas para indicar tais direitos. No intento de elucidar o assunto, Ingo Wolfgang Sarlet relata que:

Neste sentido, assume atualmente especial relevância a clarificação da distinção entre as expressões 'direitos fundamentais' e 'direitos humanos', inobstante tenha também ocorrido uma confusão entre os dois termos. Neste particular, não há dúvidas de que os direitos fundamentais, de certa forma, são também sempre direitos humanos, no sentido de que seu titular sempre será o ser humano, ainda que representados por entes coletivos (grupos, povos, nações, Estado).²⁴

Vislumbra-se, que, a despeito da aparente sinonímia entre as expressões "direitos fundamentais" e "direitos humanos", tem-se que a primeira liga-se diretamente ao direito reconhecido pelo direito positivo e constitucionalmente previsto em uma Nação; enquanto que a segunda refere-se ao direito instituído no direito internacional, na medida em que o tema envolve a pessoa humana independentemente de vinculação a um determinado Estado.

A respeito da mencionada distinção, Fábio Konder Comparato leciona:

É aí que se põe a distinção, elaborada pela doutrina jurídica germânica, entre direitos humanos e direitos fundamentais (*Grundrechte*). Estes últimos são os direitos humanos reconhecidos como tal pelas autoridades, às quais se atribui o poder político de editar normas, tanto no interior dos Estados quanto no plano internacional; são os direitos humanos positivados nas Constituições, nas leis, nos tratados internacionais. Segundo outra terminologia, fala-se em direitos humanos fundamentais típicos e atípicos, sendo estes os direitos humanos ainda não declarados em textos normativos.²⁵ [grifo do autor].

Em Cançado Trindade, na apresentação do livro de Flávia Piovesan,

²³ ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 109.

²⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 33.

²⁵ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 56.

vamos encontrar o seguinte esclarecimento:

O Direito dos Direitos Humanos não rege as relações entre iguais; opera precisamente em defesa dos ostensivamente mais fracos. Nas relações entre desiguais, posiciona-se em favor dos mais necessitados de proteção. Não busca um equilíbrio abstrato entre as partes, mas remediar os efeitos do desequilíbrio e das disparidades. Não se nutre das barganhas da reciprocidade, mas se inspira nas considerações de ordem pública em defesa dos interesses superiores, da realização da justiça. É o direito de proteção dos mais fracos e vulneráveis, cujos avanços em sua evolução histórica se têm devido em grande parte à mobilização da sociedade civil contra todos os tipos de dominação, exclusão e repressão. Neste domínio de proteção, as normas jurídicas são interpretadas e aplicadas tendo sempre presentes as necessidades prementes de proteção das supostas vítimas.²⁶

Conforme doutrina Norberto Bobbio a expressão ‘direitos do homem’ é vista como vaga e de difícil definição, sendo que na maior parte das vezes as definições são tautológicas:

[...] direitos do homem são os que cabem ao homem enquanto homem, direitos do homem são aqueles que pertencem, ou deveriam pertencer, a todos os homens, ou dos quais nenhum homem pode ser despojado, e assim sucessivamente.²⁷

Sobre a relação entre direitos humanos e cidadania, baseado no pensamento arendtiano, Celso Lafer adverte:

[...] O que ela afirma é que os direitos humanos pressupõem a cidadania não apenas como um fato e um meio, mas sim como um princípio, pois a privação da cidadania afeta substantivamente a condição humana, uma vez que o ser humano privado de suas qualidades acidentais – o seu estatuto político – vê-se privado de sua substância, vale dizer: tornado pura substância, perde a sua qualidade substancial, que é de ser tratado pelos outros como um *semelhante*. [grifo do autor].²⁸

No âmbito brasileiro a Constituição Federal, especificamente no Título II (Dos direitos e garantias fundamentais), elenca extenso rol de direitos fundamentais incidentes sobre a vida dos cidadãos. Ao comentar acerca do referido Título, Vargas esclarece que:

²⁶ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. XLI-XLII.

²⁷ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 30.

²⁸ LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988. p. 151.

Nele se consagra um longo catálogo de direitos fundamentais, abrangendo tanto os tradicionais direitos negativos, ou direitos de liberdade, oriundos do liberalismo, como os de participação política e os de natureza social, além de alguns deveres, que apontam para a responsabilidade política e social do cidadão, num Estado Democrático de Direito, que tem como fundamento, entre outros, o da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III).²⁹

Os direitos humanos são considerados direitos universais, sobrepondo-se aos direitos particulares. Ademais, ostentam força emancipatória e opõem-se política e juridicamente a classes privilegiadas.³⁰

Pode-se afirmar que, em um Estado Democrático de Direito, o respeito aos direitos e garantias individuais, bem como os limites impostos pela Constituição, despontam como indispensáveis à satisfação dos direitos fundamentais do homem, especificamente protegendo-os contra as arbitrariedades do Estado. Orientado pela ideia de um Estado condicionado às limitações constitucionais, Sarlet assevera que:

Tendo em vista que a proteção da liberdade por meio dos direitos fundamentais é, na verdade, proteção juridicamente mediada, isto é, por meio do Direito, pode afirmar-se com segurança, na esteira do que leciona a melhor doutrina, que a Constituição (e, neste sentido, o Estado constitucional), na medida em que pressupõe uma atuação juridicamente programada e controlada dos órgãos estatais, constitui condição de existência das liberdades fundamentais, de tal sorte que os direitos fundamentais somente poderão aspirar à eficácia no âmbito de um autêntico Estado constitucional.³¹

A esse respeito, vale repisar os esclarecimentos de Norberto Bobbio:

Os direitos do homem, a democracia e a paz são três momentos necessários do mesmo movimento histórico: sem direitos do homem reconhecidos e protegidos, não há democracia; sem democracia, não existem as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos. Em outras palavras, a democracia é a sociedade dos cidadãos, e os súditos se tornam cidadãos quando lhes são reconhecidos alguns direitos fundamentais.³²

Os direitos humanos fundamentais comportam relevância na medida em que visam conceder e assegurar condições dignas da vida do homem, além de resguardá-lo contra quaisquer abusos. Os valores constantes na Constituição

²⁹ VARGAS, José Cirilo de. *Direitos e garantias individuais no processo penal*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 23.

³⁰ BIELEFELDT, Heiner. *Filosofia dos direitos humanos*. São Leopoldo: Unisinos, 2000. p. 37.

³¹ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 62.

³² BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 1.

Federal, notadamente aqueles direitos previstos em seu artigo 5º, revestem-se de carácter preponderante em busca de um equilíbrio social e, também, entre o cidadão e o Estado. Sobre o tema, adverte Heiner Bielefeldt:

O conjunto de direitos humanos, isto é, não apenas os *clássicos* direitos civis e políticos, mas também os sociais e econômicos, podem ser entendidos como subdivisões concretas e históricas daquele direito fundamental à liberdade, que, conforme Kant, é o direito humano único e inato, porque fundado na dignidade humana. Como os direitos humanos remetem à inviolável e irrenunciável dignidade da pessoa, perpassando o pragmatismo jurídico, eles contêm um componente de incondicional obrigatoriedade: são *invioláveis* e *inalienáveis*, como consta na Lei Fundamental Alemã. Apesar de submeterem-se às transformações históricas e à normatização democrática, os direitos humanos permanecem constitucionalmente imunes a decisões casuísticas, mesmo que majoritárias, que os possam atacar. [grifo do autor].³³

Tais direitos passaram por várias alterações de conteúdo e efetivação, desde que foram reconhecidos pelas Constituições. Parcela da doutrina os divide quanto aos momentos históricos em: direitos humanos de primeira, segunda e terceira geração. Contudo, tal distinção não é pacífica.

Nesse aspecto, Jorge Miranda assevera:

Conquanto esta maneira de ver possa ajudar a aprender os diferentes momentos históricos de aparecimento dos direitos, o termo *geração*, geração de direitos, afigura-se enganador por sugerir uma sucessão de categorias de direitos, umas substituindo-se às outras – quando, pelo contrário, o que se verifica em Estado social de direito é um enriquecimento crescente em resposta às novas exigências das pessoas e das sociedades.³⁴

E adiante:

Nem se trata de um mero somatório, mas sim de uma interpretação mútua, com a conseqüente necessidade de harmonia e concordância prática. Os direitos vindos de certa época recebem o influxo dos novos direitos, tal como estes não podem deixar de ser entendidos em conjugação com os anteriormente consagrados: algumas liberdades e o direito de propriedade não possuem hoje o mesmo alcance que possuíam no século XIX, e os direitos sociais adquirem um sentido diverso consoante os outros direitos garantidos pelas Constituições.³⁵

A primeira dimensão de direitos vincula-se ao carácter individualista

³³ BIELEFELDT, Heiner. *Filosofia dos direitos humanos*. São Leopoldo: Unisinos, 2000. p. 246.

³⁴ MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*: tomo IV: direitos fundamentais. 3. ed. Lisboa: Coimbra, 2000. p. 24.

³⁵ Idem, *Ibid.*, p. 24.

apregoado durante o Estado Liberal, consagrando como direitos essenciais o direito à vida, à liberdade, à propriedade e à igualdade. Nas palavras de Sarlet,

Os direitos fundamentais [...], de marcado cunho individualista, surgindo e afirmando-se como direitos do indivíduo frente ao Estado, mais especificamente como direitos de defesa, demarcando uma zona de não-intervenção do Estado e uma esfera de autonomia individual em face de seu poder.³⁶

Os direitos fundamentais de primeira geração embasaram-se na doutrina iluminista e jusnaturalista dos séculos XVII e XVIII (Hobbes, Locke, Rousseau e Kant), bem como nas revoluções políticas do final do século XVIII, que marcaram o início das reivindicações burguesas nas primeiras Constituições escritas do mundo ocidental.³⁷

Esse ideário transportado pela geração inicial dos direitos fundamentais do homem dominou o século XIX, sendo considerados direitos oponíveis ao Estado e traduzidos como atributo da pessoa humana. Característica marcante de tal geração consiste na limitação imposta ao Estado, impedindo-o de cometer abusos de poder contra o particular. Nesse cariz, entende-se que a atividade estatal era concebida como negativa, no sentido de não violar a esfera individual. Consoante ensinamento de Alexandre de Moraes,

Essas idéias [sic] encontravam um ponto fundamental em comum, a necessidade de limitação e controle dos abusos de poder do próprio Estado e de suas autoridades constituídas e a consagração dos princípios básicos da igualdade e da legalidade como regentes do Estado moderno e contemporâneo.³⁸

Cumprе ressaltar que os direitos de primeira dimensão encontram-se presentes nas constituições democráticas, apresentando íntimo encadeamento entre a democracia e os direitos fundamentais.

Os *direitos de segunda dimensão* surgiram frente aos alarmantes problemas sociais e econômicos advindos da industrialização, especificamente devido aos impactos então provocados. Ademais, ante a constatação de que os direitos garantidos pela geração anterior não passavam de mera formalidade,

³⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 50.

³⁷ Idem, *Ibid.*, p. 50.

³⁸ MORAES, Alexandre de. *Direitos humanos fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000. p. 19.

porquanto a “igualdade” que constava no texto legal não se concretizava entre classes populares, um novo estágio de conscientização sobre as necessidades básicas da pessoa humana teve que ser iniciado.

Com o desenvolvimento do capitalismo industrial aliado ao alto crescimento da industrialização e da economia, bem como do processo de urbanização, uma nova classe social foi sendo formada – o proletariado –, gerando movimentos reivindicatórios em busca de melhores condições de vida e de uma atuação positiva do Estado na realização da justiça social.³⁹

Nesse contexto, e diante da urgência na melhoria do quadro social, haja vista a exploração que os trabalhadores sofriam, sem direito algum, assim como a alta miserabilidade da população, uma nova teoria surgiu devido às pressões oriundas das reivindicações do proletariado, com vistas a combater o *status* inicial estabelecido. Assim, os direitos de segunda geração podem ser concebidos como aqueles direitos trabalhistas, à saúde pública, ao lazer, à educação, entre outros.

Na visão de Hanna Arendt⁴⁰, a segunda geração de direitos consistem em prerrogativas de créditos do indivíduo em face da coletividade, tendo como sujeito passivo o órgão estatal porque, quando da interação entre governantes e governados, a coletividade avocou para si a responsabilidade de atendê-los. Contudo, a titularidade desses direitos remanesce no âmbito particular.

Tendo em vista o importante passo trazido pela segunda dimensão de direitos Ingo Wolfgang Sarlet pontua:

Estes direitos fundamentais, que embrionária e isoladamente já haviam sido contemplados nas Constituições Francesas de 1793 e 1848, na Constituição Brasileira de 1824 e na Constituição Alemã de 1849 (que não chegou a entrar efetivamente em vigor), caracterizam-se, ainda hoje, por outorgarem ao indivíduo direitos a prestações sociais estatais, como assistência social, saúde, educação, trabalho, etc., revelando uma transição das liberdades formais abstratas para as liberdades materiais concretas, utilizando-se a formulação preferida na doutrina francesa.⁴¹

Registre-se, outrossim, que os direitos da segunda dimensão englobam não apenas aqueles de cunho positivo, mas também as liberdades sociais, dentre as quais podemos citar a liberdade de sindicalização, o direito de

³⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 51.

⁴⁰ LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988. p. 127.

⁴¹ SARLET, op. cit., p. 51.

greve, direito às férias, além de outras garantias, sendo, pois, um marco relevante para a evolução dos direitos fundamentais.

Já os direitos de solidariedade e fraternidade, considerados como de uma *terceira dimensão*, comportam como característica inovadora o fato de se desprender da figura do individualismo, destinando-se a proteger a coletividade, a família, a nação. Neles, o Estado tem a incumbência de resguardar a coletividade de pessoas, e não apenas o ser humano em sua forma isolada.

A nota distintiva desses direitos, segundo Sarlet, reside em sua titularidade coletiva, apresentando-se como indefinida e indeterminável e reclamando novas técnicas de proteção e garantia.⁴²

Ressalta-se, ainda, o alto teor de humanismo e universalidade de tais direitos, ao ponto de não apenas se destinarem a proteger especificamente um indivíduo ou um grupo de pessoas, mas de seu objeto transcender a ótica individualista para tutelar toda a coletividade.

Sobre os direitos de terceira dimensão Vladimir Oliveira da Silveira escreve:

Uma nova geração de direitos, voltados para o ser humano em sua essência e do destino da humanidade, fincou raízes após a tragédia da Segunda Guerra Mundial, quando representantes de 51 países assinaram, em 1945, a carta-fundadora das Nações Unidas, em São Francisco (EUA), proclamando os direitos e a dignidade da pessoa humana. Esses direitos dos povos ou dos seres humanos ficam conhecidos como os direitos de solidariedade – completando a associação das três gerações de direitos humanos com o tríplice chamamento da Revolução Francesa: ‘Liberdade, igualdade, fraternidade (solidariedade)’.⁴³

Destacam-se como garantias dessa terceira dimensão questões referentes ao meio ambiente, à paz, ao patrimônio comum da humanidade, aos direitos de solidariedade e fraternidade, à comunicação etc., sendo, portanto, transindividuais.

Hodiernamente, a doutrina aponta o surgimento de uma quarta dimensão de direitos, englobando aqueles direitos sociais que decorrem da globalização e da evolução social. É o caso das novas questões relativas à biociência, biomedicina, informática, estudos de células tronco, biodireito, entre

⁴² SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 53.

⁴³ SILVEIRA, Vladimir Oliveira da, ROCASOLANO, Maria Mendez. *Direitos humanos: conceito, significados e funções*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 176.

outros.

O Ministro Celso de Mello diferencia as três gerações dos direitos, anotando que:

Enquanto os *direitos de primeira geração* (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os *direitos de segunda geração* (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identificam com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o princípio da igualdade, os *direitos de terceira geração*, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade. [grifo do autor].⁴⁴ [grifo do autor].

Preciosa é a contribuição de Mauricio Gonçalves Saliba sobre a importância das gerações de direitos. Confira-se:

Passaram-se vinte anos da sistematização dos direitos fundamentais na Constituição de 1988, que representou, à época, um grande avanço na consolidação da democracia. Depois de um longo período de ditadura e constrangimentos às liberdades individuais, a Constituição Federal brasileira ratificou os direitos descritos como de primeira, segunda e terceira geração. Esses direitos têm como pressupostos a garantia da liberdade individual, bem como a defesa da dignidade da pessoa humana, a igualdade e os direitos humanos. Prevalece a afirmação da função do Estado como garantidor do cumprimento desses direitos e fiscalizador de sua efetividade.⁴⁵

Sem dúvida, as diversas dimensões que registram a evolução dos direitos fundamentais foram marcadas por reivindicações concretas, devido à injustiça e agressão às garantias da pessoa humana, sendo de inegável contribuição e incorporação ao ordenamento jurídico das Nações, notadamente por circunscrever o maior bem: a vida humana.

Contudo, consoante bem ressaltado por Sarlet,

⁴⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de segurança. Reforma agrária. Imóvel rural situado no Pantanal Mato-Grossense. Desapropriação-Sanção (CF art. 184). Possibilidade. Falta de notificação pessoal e prévia do proprietário rural quanto à realização da vistoria (Lei nº. 8.629/93 art. 2º, §2º). Ofensa ao postulado do *due process of Law* (CF. art. 5º, LIV). Nulidade radical da declaração expropriatória. Mandado de segurança deferido. Mandado de segurança nº. 22.164-0. Impetrante Antônio de Andrade Ribeiro Junqueira e Impetrado Presidente da República. Relator Ministro Celso de Mello. 17 de novembro de 1995. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 27 out. 2010.

⁴⁵ SALIBA, Mauricio Gonçalves. Neoliberalismo, justiça e direitos humanos. In: CAMBI, Eduardo; KLOCK, Andrea Bulgakov; ALVES, Fernando de Brito. *Direitos fundamentais revisitados* (Orgs.). Curitiba: Juruá, 2008. p. 165.

Ainda que amplamente dispostos pela Constituição Federal e pelas demais legislações infraconstitucionais, infelizmente os valores da dignidade humana, da vida e da liberdade não alcançam total efetividade, gerando, assim, a necessidade de uma ação conjunta e responsável por parte a sociedade e o Estado.⁴⁶

No mesmo sentido, posiciona-se Bobbio:

Afirmei, no início, que o importante não é fundamentar os direitos do homem, mas protegê-los. Não preciso aduzir aqui que, para protegê-los, não basta proclamá-los. [...] O problema real que temos de enfrentar, contudo, é o das medidas imaginadas e imagináveis para a efetiva proteção desses direitos.⁴⁷

A Constituição Federal de 1988 contempla expressamente, em seu artigo 1º, o reconhecimento do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Além disso, consagrou a prevalência dos direitos humanos nas relações internacionais garantidas pelo Estado (art. 4º, inciso II). O mencionado artigo 1º prevê, *in verbis*, que:

A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III – a dignidade da pessoa humana.⁴⁸

Percebe-se, a partir daí, que ao Estado incumbe ofertar condições básicas para a existência humana, garantindo a todos, sem qualquer distinção, os meios indispensáveis ao completo desenvolvimento e assegurando os direitos fundamentais previstos na Lei Maior. Vê-se, ainda, que neste Estado Democrático de Direito a dignidade da pessoa humana desponta como um objetivo a ser alcançado, sendo inerente à própria condição de pessoa humana.

Nessa seara, as palavras de Eduardo C. B. Bittar:

Só há dignidade, portanto, quando a própria condição humana é entendida, compreendida e respeitada, em suas diversas dimensões, o que impõe, necessariamente, a expansão da consciência ética como prática diuturna de respeito à pessoa humana.⁴⁹

⁴⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 58.

⁴⁷ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 37.

⁴⁸ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%20C3%A7ao.htm> Acesso em: 22 fev. 2011.

⁴⁹ BITTAR, Eduardo C. B. *O Direito na pós-modernidade*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009. p. 302.

A partir dessas premissas, vislumbra-se que a dignidade resta concebida como atributo intrínseco a qualquer pessoa humana, motivo pela qual foi enquadrada como Princípio constitucional absoluto na maioria das Constituições modernas, além de vários documentos internacionais, como é o caso da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, a qual reza em sua abertura que: “[...] todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos”, dizendo ainda que “todo homem tem direito de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa.”⁵⁰

Giovanni Pico Della Mirandola, citado por Eduardo C.B. Bittar já tratava da questão da dignidade da pessoa humana no século XV (1486), com a obra *Oratio de Hominis Dignitate*, quando se percebe a necessidade de unir a visão do antropocentrismo ascendente com a visão da autonomia do ser humano a partir de sua natureza.⁵¹

Kant conceituou dignidade como “tudo aquilo que não tem preço”, vez que inestimável:

No reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dela qualquer outra equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e portanto não permite equivalente, então ela tem dignidade.⁵²

A respeito da origem e surgimento da consideração hoje atribuída à dignidade humana, Sérgio Alves Gomes aponta que:

Foi em razão das atrocidades aberrantes praticadas contra milhões de seres humanos pelo Estado totalitário, com poderes “sem limites”, especialmente durante o regime nazista, que a consciência ético-jurídica dos povos viu-se tocada pela necessidade de construir um novo paradigma de Estado. Seu fundamento e finalidade maior seriam a defesa da dignidade humana, reconhecida em toda pessoa, independente de raça, credo, origem, gênero, cor ou qualquer outra forma de discriminação.⁵³

É certo que a Constituição Federal de 1988 não indicou qualquer hierarquia entre as normas constitucionais, assim como entre os direitos fundamentais, devendo-se solucionar um aparente conflito diante do caso concreto.

⁵⁰ PIOVESAN, Flávia (Coord.). *Código de direito internacional dos direitos humanos anotado*. São Paulo: DPJ, 2008. artigos I e VI.

⁵¹ BITTAR, op. cit., p. 302.

⁵² KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução Paulo Quintela. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1986. (Coleção Os Pensadores). p. 77.

⁵³ GOMES, Sérgio Alves. *Hermenêutica constitucional: um contributo à construção do estado democrático de direito*. Curitiba: Juruá, 2008. p. 275.

No entanto, cumpre mencionar que, dada a relatividade das normas estatuídas na Lei Maior, alguns direitos fundamentais acabam por sobrepor a outros.

Para Maria Helena Diniz⁵⁴, a pessoa humana e sua dignidade são tomadas como fundamento e fim da sociedade e do Estado, sendo o valor que prevalecerá sobre qualquer tipo de avanço científico e tecnológico. Nessa linha de pensamento, pode-se dizer que como objetivo para a materialização da dignidade humana, mister se faz um regime político, econômico e social pautado pela democracia participativa.

A respeito do tema, disserta Canotilho:

Perante as experiências históricas da aniquilação do ser humano (inquisição, escravatura, nazismo, stalinismo, polpotismo, genocídios étnicos) a dignidade da pessoa humana como base da República significa, sem transcendências ou metafísicas, o reconhecimento do homo noumenon, ou seja, do indivíduo como limite e fundamento do domínio político da República. Neste sentido, a República é uma organização política que serve o homem, não é o homem que serve os aparelhos políticos-organizatórios.⁵⁵

Alguns autores entendem que a dignidade humana afigura-se em posição superior ao direito à vida, pois ao possuir uma dignidade íntegra e, sendo esta respeitada e preservada, a sobrevivência, conseqüentemente, resta alcançada.

Nesse cariz, Fernando Ferreira Santos assevera: “[...] constituindo, em conseqüência, um *minimum* invulnerável que todo o ordenamento jurídico deve assegurar, e que nenhum outro princípio, valor, se pode sacrificar, ferir o valor da pessoa”.⁵⁶

Conveniente a observação de Köhn:

Este princípio é previsto no Art. 1º, III da Constituição pátria e deve ser um princípio norteador. Em caso de colisão de princípios estes devem ser interpretados conforme a dignidade da pessoa humana. Deve prevalecer o princípio que melhor protege a dignidade humana.⁵⁷

Sob a ótica de Ingo Wolfgang Sarlet⁵⁸, o ordenamento jurídico pátrio

⁵⁴ DINIZ, Maria Helena. *O estado atual do biodireito*. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 27.

⁵⁵ CANOTILHO, José Joaquim. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2002. p. 225.

⁵⁶ SANTOS, Fernando Ferreira dos. *Princípio da dignidade da pessoa humana*. São Paulo: Celso Bastos: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1999. p. 105.

⁵⁷ KÖHN, Edgar Peter Josef. A colisão de princípios e sua solução no exemplo do direito à imagem e à liberdade de imprensa. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Itajaí, v. 2, n. 2, 2º quadrimestre 2007. p. 133.

⁵⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 105-106.

adotou o posicionamento de que o princípio da dignidade da pessoa humana, além de constituir o valor unificador de todos os direitos fundamentais, também cumpre a função legitimatória de reconhecimento de direitos fundamentais implícitos, decorrentes ou implícitos de tratados internacionais.

Nesse ponto, permite-se concluir que a dignidade constituiu um valor máximo e supremo, de valor intangível, alicerçada nas exigências básicas do ser humano e considerada o valor mais precioso da ordem jurídica brasileira, ao ser assentado como fundamental na Constituição de 1988.

1.3 VÍTIMAS DE CRIME: SUA VALORIZAÇÃO COMO QUESTÃO DE DIREITOS HUMANOS

Resta inquestionável que a natureza humana encontra-se intimamente ligada à convivência em sociedade, o que levou conduziu Orlando de Almeida Secco a aduzir “[...] que o homem é um animal gregário, essencialmente.”⁵⁹

Nessa linha, não há como se olvidar que litígios – dos mais simples aos mais complexos – são consequências desse agrupamento no meio social, tendo em vista a gama de interesses em conflito e, de outro lado, a limitação de recursos a serem utilizados pelo ser humano.

Em brilhante passagem de obra clássica do Direito Penal, Cesare Beccaria faz importante esclarecimento acerca desse convívio do homem no meio social e os conflitos dele decorrentes:

Ninguém faz gratuitamente o sacrifício de uma porção de sua liberdade visando unicamente ao bem público. Tais quimeras só se encontram nos romances. Cada homem só por seus interesses está ligado às diferentes combinações políticas deste globo; e cada qual desejaria, se fosse possível, não estar ligado pelas convenções que obrigam os outros homens. Sendo a multiplicação do gênero humano, embora lenta e pouco considerável, muito superior aos meios que apresentava a natureza estéril e abandonada, para satisfazer necessidades que se tornavam a cada dia mais numerosas e se confundiam de mil maneiras, os primeiros homens, até então selvagens, se viram forçados a reunir-se. Formadas algumas sociedades, logo se estabeleceram novas, pela necessidade de se resistir às primeiras, e assim viveram essas hordas, como tinham feito os indivíduos, num contínuo estado de guerra entre si. As leis foram as condições que reuniram os homens, a princípio independentes e isolados, sobre a superfície da terra.⁶⁰

⁵⁹ SECCO, Orlando de Almeida. *Introdução ao estudo do direito*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1995. p. 18.

⁶⁰ BECCARIA, Cesare Bonasena Marchesi Di. *Dos delitos e das penas*. Bauru: EDIPRO, 2001. p. 16.

Pode-se ponderar sob esse prisma que a questão atinente às vítimas ostenta caráter tão antigo quanto a própria existência do homem, como apontam exemplificativamente o Código de Ur Nammu; Código de Hammurabi, ao tratar do castigo levando em consideração o tipo de vítima e de delinquente; Lei das XII Tábuas, ao dispor quando se admitia a vingança privada; a lei mosaica e as Leis de Manu, ao tratar dos sacrifícios.⁶¹

No dicionário Aurélio, a expressão vítima comporta a seguinte definição:

Do lat. *victima*.] Substantivo feminino. 1.Homem ou animal imolado em holocausto aos deuses. 2.Pessoa arbitrariamente condenada à morte, ou torturada, violentada: as *vítimas* do nazismo. 3.Pessoa sacrificada aos interesses ou paixões alheias. 4.Pessoa ferida ou assassinada. 5.Pessoa que sofre algum infortúnio, ou que sucumbe a uma desgraça, ou morre num acidente, epidemia, catástrofe, guerra, revolta, etc. 6.Tudo quanto sofre qualquer dano. 7.Jur. Sujeito passivo do ilícito penal; paciente. 8.Jur. Pessoa contra quem se comete crime ou contravenção. [Cf. *vítima*, do v. *vitimar*.]⁶² [grifo do autor].

Por sua vez, no Vocabulário Jurídico de De Plácido e Silva, “Vítima é a pessoa que sofre dano e é sacrificada em seus interesses, ou o sujeito passivo de delito ou contravenção”.⁶³

Finalmente, Maria Helena Diniz apresenta a seguinte conceituação:

1. História do direito. Pessoa ou animal que era imolado em oferenda a uma divindade. 2. Direito civil. Ofendido que sofreu dano moral e/ou patrimonial suscetível de reparação civil. 3. Direito penal. a) sujeito passivo do crime; b) aquele contra quem se perpetrou o delito ou contravenção. 4. Na linguagem comum: aquele que sofre o resultado funesto de seus atos, dos de outrem ou do acaso.⁶⁴

No campo da etimologia não se revela unânime a conclusão acerca da procedência da palavra vítima, mas segundo a maioria dos estudiosos, ela teria origem no latim, contudo com diferentes explicações. A propósito, disserta Antonio Scarance Fernandes:

São mencionadas duas fontes principais. Derivaria ela de ‘vincere’, que significa atar, ligar, referindo-se aos animais destinados ao sacrifício dos

⁶¹ GILISSEN, John. *Introdução histórica ao direito*. Tradução de A. M. Hespanha e L. M. Macaísta. 3. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2001. p. 58, 66, 73, 80.

⁶² FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio eletrônico*: versão 5.0. Curitiba: Positivo, 2006.

⁶³ SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. p. 503.

⁶⁴ DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico universitário*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 591.

deuses após a vitória na guerra e que, por isso, ficavam vinculados, ligados, atados a esse ritual, no qual seriam vitimados. Adviria o vocábulo de 'vincere', que tem o sentido de vencer, ser vencedor, sendo vítima o vencido, o abatido. Fala-se ainda no termo 'vigere', que quer dizer ser forte, pois a vítima era um animal robusto e grande em comparação com a 'hóstia', que era um animal pequeno.⁶⁵

Ao analisar a posição formulada por Enrique Dussel, em sua obra *Ética da Libertação*, José Maria Santana Caselas conceitua vítima sob o viés filosófico/sociológico:

O que é uma vítima? É alguém afetado na sua sensibilidade, um ser vulnerável, mas, sobretudo aquele a quem é negada a vida. Exemplo disso são as situações-limite que relegam o ser humano para condições pouco dignas ou processos assimétricos de dominação sobre as mulheres, raças, discriminadas, culturas indígenas asfixiadas, processos pedagógicos de opressão, maiorias em situação de não-direito, periferia do mundo colonial, guerras 'suas' etc., provocando situações de exceção que produzem a vítima (o implicado-excluído de toda a discussão). A vítima está, assim, em um plano de afastamento relativamente ao sistema hegemônico; ela é o Outro oprimido que identificamos de três modos: 1) como *oprimido*; 2) como *excluído* (deverá ter consciência desse fato); 3) os que não sendo diretamente dominados são *materialmente vítimas* (o pobre, as massas marginais urbanas). [grifo do autor].⁶⁶

Ao focalizar essa diversidade de explicações, Edgard de Moura Bittencourt destaca um sentido *originário* com que se designa a pessoa ou animal sacrificado à divindade; o *geral*, significando a pessoa que sofre os resultados infelizes dos próprios atos, dos de outrem ou do acaso; o *jurídico-geral*, representando aquele que sofre diretamente a ofensa ou ameaça ao bem tutelado pelo Direito; o *jurídica-penal-restrito*, designando o indivíduo que sofre diretamente as consequências da violação da norma penal; e, por fim, o sentido *jurídico-penal-amplo*, que abrange o indivíduo e a comunidade que sofrem diretamente as consequências do crime.⁶⁷

Por sua vez, Antonio Beristain ressalta no conceito de vítima (e de testemunha) os seguintes aspectos:

[...] pode ser uma pessoa, uma organização, a ordem jurídica e/ou moral, ameaçadas, lesadas ou destruídas. Além disso, ainda que resulte difícil, evitaremos a identificação da vítima como sujeito passivo do delito. Dentro

⁶⁵ FERNANDES, Antonio Scarance. *O papel da vítima no processo penal*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 31.

⁶⁶ CASELAS, José Maria Santana. *A utopia possível de Enrique Dussel: a arquitetura da ética da libertação*. Disponível em: <<http://www.ffich.usp.br/df/cefp/Cefp15/caselas.pdf>>. Acesso em: 18 jan. 2011.

⁶⁷ BITTENCOURT, Edgard de Moura. *Vítima*. São Paulo: Universitária de Direito, 1978. p. 78.

do conceito das vítimas, há que se incluir não somente os sujeitos passivos do delito, pois aqueles superam muito frequentemente a estes. Por exemplo, nos delitos de terrorismo, os sujeitos passivos de um delito são cinco, dez, ou cinquenta pessoas; em lugar disso as vítimas podem ser cem ou, ainda, mil pessoas. Em alguns casos, podem ser mil os militares ou os jornalistas quem diante do assassinato de um militar ou de um jornalista por grupo terrorista, se sintam diretamente ameaçados, vitimados, se antes sofreram também ameaças dos terroristas. [...].⁶⁸

A expressão vítima no campo jurídico, segundo observações de Anna Sofia Schmidt de Oliveira⁶⁹, seria mais ampla que as demais, englobando o sujeito passivo constante ou eventual, principal ou secundário.

Parte da doutrina, capitaneada por Garcia-Pablos de Molina, utiliza, ainda, a expressão “crime sem vítima”, referindo-se aos delitos em que não existe a identificação individualizada do titular do bem jurídico ofendido.

Hassemer e Munõz Conde se posicionam sobre o tema:

O contraste entre o agressor e a vítima está, finalmente, claramente atenuado na moderna legislação penal sobre, por exemplo, tráfico de drogas, o Direito penal econômico ou a proteção penal do meio ambiente. Nesta nova legislação se incrimina cada vez com maior frequência delitos "sem vítimas" ou com "vítimas difusas". Precisamente, é característica do Direito penal "moderno" alijar a vítima do Direito penal material e ir substituindo a causalidade de dano supostamente em perigo, os delitos de resultado por delitos de perigo abstrato, os bens jurídicos individuais por bens jurídicos universais. Isto tem como consequência que o dualismo entre o agressor e vítima cada vez ofereça mais dificuldade para ser explicado pelo Direito penal, e que a Administração de Justiça penal, tradicional e cotidianamente experimentada como uma instituição para o castigo das mais graves lesões de interesses entre indivíduos, tenda cada vez mais a converter-se em um instrumento condutor de finalidades políticas. [tradução nossa].⁷⁰

Nesse ponto, alerta Anna Sofia Schmidt de Oliveira quanto à

⁶⁸ BERISTAIN, Antonio. *Nova criminologia à luz do direito penal e da vitimologia*. Tradução de Cândido Furtado Maia Neto. Brasília: Universidade de Brasília, 2000. p. 97.

⁶⁹ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 81.

⁷⁰ CONDE, Francisco Muñoz; HASSEMER, Winfried. *Introducción a la criminología y al derecho penal*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1989. p. 31. “El contraste entre delincuente y víctima está, por último, claramente atenuado en la moderna legislación penal sobre, por ej., el tráfico de drogas, el Derecho penal económico o la protección penal del medio ambiente. En esta nueva legislación se incrimina cada vez con mayor frecuencia delitos "sin víctimas" o con "víctimas difusas" ****. Precisamente, es característico del Derecho penal "moderno" alejar a la víctima del Derecho penal material e ir sustituyendo la causación del daño por supuesta en peligro, los delitos de resultado por los delitos de peligro abstracto, los bienes jurídicos individuales por bienes jurídicos universales *-". Esto tiene como consecuencia que el dualismo entre delincuente y víctima cada vez ofrezca mayor dificultad para ser explicado por el Derecho penal, y que la Administración de Justicia penal, tradicional y cotidianamente experimentada como una institución para el castigo de las más graves lesiones de intereses entre individuos, tienda cada vez más a convertirse en instrumento conductor de finalidades políticas. En todo ésto desaparece la víctima.”

utilização de tal terminologia:

A designação pode, até, tornar mais frágil a tutela penal, pois, implicitamente, estaria contida a idéia de que o interesse tutelado é de ninguém. Para referir tais categorias existem outras expressões mais adequadas, como *crimes multivitimários*, *crimes de vítima difusa*, *crimes vagos*. [grifo do autor].⁷¹

A Declaração dos Princípios Fundamentais de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder, adotada em 29 de outubro de 1985, pela Assembleia Geral do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos (Resolução 40/34), define vítimas como:

A- Vítimas da criminalidade

1- Entendem-se por “vítimas” as pessoas que, individual ou coletivamente, tenham sofrido um prejuízo, nomeadamente um atentado à sua integridade física, um sofrimento de ordem moral, uma perda material, ou um grave atentado aos seus direitos fundamentais, como consequência de atos ou de omissões violadores das leis em vigor num Estado-Membro, incluindo as que proibem o abuso de poder.

2- Uma pessoa pode ser considerada como “vítima”, no quadro da presente Declaração, quer o autor seja ou não identificado, preso, processado ou declarado culpado, e quaisquer que sejam os laços de parentesco deste com a vítima. O termo “vítima” inclui também, conforme o caso, a família próxima ou as pessoas a cargo da vítima direta e as pessoas que tenham sofrido um prejuízo ao intervirem para prestar assistência às vítimas em situação de carência ou para impedir a vitimização.

Por sua vez, o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional (Regra 85) – ratificado pelo Brasil por meio do Decreto 4.388, de 25 de setembro de 2002 – conceitua vítimas para os fins do Estatuto e das Regras de Procedimento e Prova como: as pessoas naturais que tenham sofrido um dano como consequência do cometimento de algum crime da competência do Tribunal, incluindo-se também as organizações ou instituições que tenham sofrido danos diretos a alguns de seus bens que esteja dedicado à religião, à instrução, às artes, às ciências ou a beneficência, e os seus monumentos históricos, hospitais e outros lugares e objetos que tenham fins humanitários.

A Assembleia Geral das Nações Unidas adotou, em 1985, a Resolução nº. 40/34, que definiu o conceito de vítima e seus direitos, dispondo também a respeito do processo criminal no que se refere a dano(s) que tenha suportado.

⁷¹ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 82.

Num sentido lato, sob a perspectiva dos direitos humanos, oportuna a ponderação de Paulo César Carbonari:

À luz dos direitos humanos, vítima é um ser de dignidade e direitos cuja realização é negada (no todo ou em parte). É, portanto, agente (ativo) que sofre (passivamente) violação. Nesta perspectiva, compreender a vitimização é mais do que descrever desde fora. É compreender desde a relação de reconhecimento de uma alteridade negada, que como presença distinta e não se contenta somente em ser reduzida ao que está posto, ao mesmo. Sem o reconhecimento da dignidade do outro sujeito, vítima, como um ser vivente, um sujeito ético, um sujeito de direitos, toda a abordagem do processo de vitimização poderia redundar, em certo sentido, em paternalismo reprodutor da situação de vitimização.⁷²

Diante desses argumentos, conclui-se que o conceito de vítimas de crimes deve abranger não somente a pessoa afetada diretamente pela prática criminosa, mas outros que direta ou indiretamente igualmente sofrem suas consequências.

Importa ressaltar, contudo, que a presente pesquisa concerne tão somente aos delitos com vítimas individuais, excluindo os delitos que protegem bens jurídicos coletivos ou supraindividuais.

Constata-se que a vítima não obteve por parte da ciência jurídica um tratamento uniforme, passando por transições desde as origens da civilização até os dias atuais, como demonstram seus antecedentes históricos.

Flaviane de Magalhães Barros identifica três fases peculiares no que pertine à relevância da vítima: “[...] fase protagonista, fase de neutralização e fase da redescoberta”⁷³; estágios também apresentados por García Pablos: “[...] protagonismo, neutralização e redescobrimento são, pois, três enunciados que podem refletir o status da vítima ao longo da história.” [tradução nossa].⁷⁴

A primeira delas, conhecida como a vingança privada, constituiu em um dos meios de solução dos litígios que foram estabelecidos quando da convergência de interesses dos membros do grupo social. Nessa forma de

⁷² CARBONARI, Paulo César. *Sujeito de direitos humanos: questões abertas e em construção*. Disponível em: <http://www.redhbrasil.net/educacao_em_direitos_humanos.php>. Acesso em: 21 jan. 2011.

⁷³ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 3.

⁷⁴ MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. *Criminologia: una introducción a sus fundamentos teóricos para juristas*. 3. ed. Valência: Tirant lo blanch, 1996. p. 38. “[...] protagonismo, neutralización y redescubrimiento son, pues, tres lemas que podría reflejar el status de la víctima a largo de la historia.”

composição de litígios, a vítima ocupava relevante posição, pois poderia vingar-se ou requerer a compensação do prejuízo sofrido, ou seja, o papel de aplacar a agressão cabia ao próprio ofendido.⁷⁵

A vítima era concebida como o principal sujeito na punição do agressor, incumbindo-lhe repreender a prática de um ilícito, com a busca da recomposição do dano suportado pela conduta do infrator. Como exemplo dessa justiça privada, cita-se a máxima “olho por olho, dente por dente”, inserta na Lei de Talião. A vingança, destarte, constituía o alicerce na solução do conflito penal, conjuntura que implicava no uso da força e emprego acentuado de violência.

A respeito da denominada fase da vingança de sangue, Guilherme Costa Câmara adverte:

Não obstante o realçado protagonismo da vítima individual, não se pode deixar de reconhecer que numa fase da vingança privada (ilimitada) que envolvia, com alguma frequência, a participação direta da família ou mesmo da tribo ou clã ofendido – contra não apenas o agressor, mas seu respectivo grupo – indícios veementes de que o modelo vindicativo assumia uma feição coletiva. É nesse sentido que assevera-se de modo enfático que ‘[...] *Uma ofensa contra o indivíduo representava uma ofensa contra seu clã ou tribo*’. [grifo do autor].⁷⁶

No mesmo sentido, Aline Pedra Jorge pondera: “Estas medidas penalizadoras, entretanto, alcançavam não só o delinquente, mas também toda sua família e tribo, ocasionando lutas sangrentas e intermináveis, com a eliminação de grupos inteiros.”⁷⁷ Os gregos foram os precursores no sentido de acabar com a vingança pessoal. O autor desse avanço no campo do direito foi o Arconte Dracon em 621 a.C. Segundo ele apud Giordani: “[...] não é a família do morto mas os tribunais do Estado, que compete procurar não somente quem matou, mas como e porque o assassino matou.”⁷⁸

Conforme surgiram as primeiras organizações sociais mais estruturadas, percebeu-se que já não mais interessava a vingança desproporcionada – que implicava na dizimação das tribos –, mas havia necessidade de limitar a reação à agressão. A vítima e seus parentes deveriam

⁷⁵ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 3

⁷⁶ CÂMARA, Guilherme Costa. *Programa de política criminal: orientado para a vítima de crime*. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008. p. 24.

⁷⁷ JORGE, Aline Pedra. *Em busca da satisfação dos interesses da vítima penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005. p. 4.

⁷⁸ GIORDANI, Mario Curtis. *História da Grécia: antiguidade clássica*. Petrópolis: Vozes, 1986. p. 200.

então dirigir-se a um representante da comunidade, ou autoridade pública, a quem cabia verificar se eram obedecidas determinadas regras formais e se a *vindicta* não ultrapassava os limites estabelecidos pelas normas de índole religiosa ou jurídica em vigor.⁷⁹

No final da Idade Média, na medida em que se consolidava o poder das Monarquias, paralelamente a vítima via diminuído seu papel na solução do litígio, quando reis, senhores feudais e a Igreja tomam para si a punição dos delitos, produzindo um demasiado rigor penal.

Michel Foucault escreve sobre os arbítrios perpetrados nesse período:

[...] poder excessivo nas jurisdições inferiores que podem – ajudadas pela pobreza e pela ignorância dos condenados – negligenciar as apelações de direito e mandar executar sem controle sentenças arbitrárias; poder excessivo ao lado de uma acusação à qual são dados quase sem limite meios de prosseguir, enquanto que o acusado está desarmado diante dela, o que leva os juízes a ser, às vezes severos demais, às vezes, por reação, indulgentes demais; poder excessivo para os juízes que podem se contentar com provas fúteis se são 'legais' e poder excessivo dado à gente do rei, não só em relação aos acusados, mas também aos outros magistrados; poder excessivo enfim exercido pelo rei, pois ele pode suspender o curso da justiça, modificar suas decisões, cassar os magistrados, revogá-los ou exilá-los, substituí-los por juízes por comissão real. A paralisia da justiça está ligada menos a um enfraquecimento que a uma distribuição mal regulada do poder, a sua concentração em certo número de pontos e aos conflitos e descontinuidades que daí resultam.⁸⁰

O segundo estágio (neutralização) foi marcado pela proibição do ofendido em fazer justiça com as próprias mãos, sendo tal tarefa avocada pela justiça pública e passando a fazer parte integrante da atividade estatal. A vítima passou, então, do patamar de principal ator punitivo (protagonista), ao plano de mero informador do ilícito sofrido, cabendo ao Estado o monopólio da jurisdição.⁸¹

Nessa fase, vislumbra-se uma maior preocupação quanto à pessoa do infrator, além da busca da aplicação de uma pena mais humanizada, com o repúdio às penalidades corporais que outrora eram utilizadas.

O controle da violência e da vingança ilimitada foi um dos

⁷⁹ FERNANDES, Antonio Scarance. *O papel da vítima no processo penal*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 13.

⁸⁰ FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: história da violência nas prisões*. 8. ed. Petrópolis: Vozes, 2004. p. 67.

⁸¹ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 5.

mecanismos estabelecidos na chamada fase neutralizadora, como forma de conter o arbítrio do ofendido na retribuição a que tinha direito frente ao agressor, tendo em vista que “a vingança primitiva era ilimitada e realimentava a espiral da violência”⁸² transcendendo a pessoa do infrator.

Alline Pedra Jorge destaca que:

A vítima passa a exercer um papel secundário, pois o direito penal surge como matéria de ordem pública, e o crime passa a ser ofensa à boa ordem social, cabendo ao Estado reprimi-lo, e não mais à própria vítima. A vítima, ocupando então uma posição periférica, tem o exercício de suas próprias razões, anteriormente legitimado, agora definido como crime.⁸³

Percebe-se, destarte, que a administração da justiça passa da esfera privada para o órgão estatal, cabendo a este a persecução penal e a punição daquele que infringir o regramento legal e social. Registre-se, ademais, que é nesse momento que o Direito Penal desponta como matéria de ordem pública, notadamente pelo fato de neutralizar a vítima, a fim de que a lei possa ser aplicada da forma mais humanizada possível.

Sobre essa fase, Antonio Scarance Fernandes discorre:

As primeiras e justas preocupações voltaram-se para o réu, não para a vítima. Com a influência do Iluminismo e da Escola Clássica as penas são humanizadas: repudiam-se os castigos corporais; elimina-se ou se limita bastante a pena de morte; extirpam-se as penas infamantes. Desenvolvem-se, principalmente sobre os auspícios da Escola Positiva, estudos sobre a pessoa do delinqüente. [...] A vítima está relegada a plano inferior, esquecida pelos estudiosos. Argumenta-se que sua atuação era movida por sentimento de vingança, não de justiça, e, por isso, devia ser limitada a sua participação no processo criminal.⁸⁴

A materialização do processo inquisitivo gerou a neutralização da vítima no processo penal, que deixou de ser focalizada como sujeito do processo, passando o Estado e o acusado a atuarem como protagonistas.

No mesmo sentido Susana Brito esclarece:

O percurso tomado pela evolução da tradição jurídica ocidental traduziu-se num esbatimento do protagonismo da vítima de crime, outrora figura

⁸² CÂMARA, Guilherme Costa. *Programa de política criminal: orientado para a vítima de crime*. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008. p. 24.

⁸³ JORGE, Alline Pedra. *Em busca da satisfação dos interesses da vítima penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005. p. 7.

⁸⁴ FERNANDES, Antonio Scarance. *O papel da vítima no processo penal*. São Paulo: Malheiros, 1995. p.16.

primeira no cenário da “questão criminal”. A afirmação da idéia de que a resposta penal representa, em primeira linha, o interesse da sociedade, não se centrando, por isso, na satisfação de interesses das vítimas, como teria sido o caso noutras épocas da história do direito, terá, lateralmente, determinado esse ‘apagamento’.⁸⁵

O conflito expropriado pelo Estado substituiu o interesse da vítima pelo interesse abstrato, seu poder de acusação foi subtraído pela perseguição estatal. Nesse ponto o ofendido passa a ser tratado como material probatório que poderia ser utilizado na *persecutio*.

Ressalta Flaviane de Magalhães Barros:

[...] A compreensão do crime como o desrespeito pelo próprio criminoso de sua parcela de responsabilidade no “pacto”, apesar de retirar do soberano a figura de primeiro lesado pelo crime, passou a fundamentar tanto governos democráticos como governos tirânicos ou despóticos, pela compreensão daquilo que se apresenta como distinção entre Estado e sociedade civil. É sob esta estrutura que o Poder Judiciário se funda. E, em consequência, o processo despersonaliza aquele que foi atingido pelo ilícito penal. Este sujeito é neutralizado, pois seu único interesse era a vingança. Desse modo, as teorias do Direito Penal e do Processo Penal têm como base justificadora a expropriação do conflito entre agente e vítima, e a intervenção estatal para a solução do conflito.⁸⁶

Marcelo Saliba também explica:

O papel da vítima é relegado a segundo plano ou terceiro plano, não mais interferindo no procedimento do sistema penal. Há positividade da vontade da vítima, ou seja: a lei supre a manifestação de vontade, presumindo-a quando necessário. Seu interesse não mais é seu e, mesmo que seja contrária ao caminho ou desfecho tomado, nada pode fazer. Até mesmo interesses estritamente pessoais e patrimoniais, disponíveis e transacionais, foram esbulhados pelo Estado.⁸⁷

Não constavam entre os objetivos de estudo das Escolas Clássica e Positiva a preocupação com a vítima. Somente na segunda metade do século XIX o problema da reparação do dano passa a ser discutido em Congressos Penitenciários Internacionais: Estocolmo (1878), Roma (1885), Paris (1895) e Bruxelas (1900), o Congresso da Associação Internacional em Cristina, 1891, o Congresso de Antropologia Criminal em Roma (1885), o Congresso de Direito Penal de Bruxelas

⁸⁵ BRITO, Susana. *Em torno da indemnização às vítimas de crimes violentos*. Disponível em: <http://portal.uclm.es/descargas/idp_docs/doctrinas/brito%20iv-14.pdf>. Acesso em: 3 out. 2010.

⁸⁶ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 20.

⁸⁷ SALIBA, Marcelo Gonçalves. *Justiça restaurativa como perspectiva de superação do paradigma punitivo*. Disponível em: <http://www.cj.uenp.edu.br/ccsa/mestrado/index.php?option=com_docman&task=doc_details&gid=23&Itemid=70>. Acesso em: 18 jan. 2011.

(1889), o Congresso Jurídico de Florença (1891).⁸⁸

A respeito do tema, Vladimir Brega Filho esclarece:

Tanto a escola Clássica de Beccaria e Feuerbach, como a Escola Positiva de Lombroso, Ferri e Garofalo, estavam centradas na tríade delito-delinquente-pena. Nenhuma dessas correntes levou em consideração o outro componente da relação jurídico-penal que é a vítima.⁸⁹

O interesse pela vítima como sujeito de direitos principia subsequentemente à Segunda Guerra Mundial, diante das atrocidades cometidas no Holocausto, tão bem destacadas nas palavras de Zygmunt Bauman:

Percebi que o Holocausto não foi apenas sinistro e horrendo, mas também absolutamente nada fácil de compreender em termos habituais, “comuns”. Foi escrito em seu próprio código, que tinha de ser decifrado primeiro para tornar possível a compreensão.⁹⁰

Hannah Arendt, que figurou como vítima dessa barbárie, citada por Celso Lafer, discorre sobre o Holocausto judeu:

Perdemos nossos lares, o que significa a familiaridade da vida cotidiana. Perdemos nossas ocupações, o que significa a confiança de que temos alguma utilidade no mundo. Perdemos nossa língua, o que significa a naturalidade das reações, a simplicidade dos gestos... Aparentemente, ninguém quer saber que a história contemporânea criou um novo tipo de seres humanos – o que é colocado em campos de concentração por seus inimigos, e em campos de internamento por seus amigos.⁹¹

A repercussão dessas atrocidades remanesceu contemplada na Declaração Universal dos Direitos do Homem em seu artigo 2º:

I) Todo o homem tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição.
II) Não será também feita nenhuma distinção fundada na condição política, jurídica ou internacional do país ou território a que pertença uma pessoa, quer se trate de um território independente, sob tutela,

⁸⁸ FERNANDES, Antonio Scarance. *O papel da vítima no processo penal*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 16.

⁸⁹ BREGA FILHO, Vladimir. *A reparação do dano no direito penal brasileiro: perspectivas*. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/5242/a-reparacao-do-dano-no-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 14 jan. 2011.

⁹⁰ BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade e holocausto*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998. p. 10.

⁹¹ LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988. p. 148.

sem governo próprio, quer sujeito a qualquer outra limitação de soberania.

Hodiernamente parcela da doutrina defende a posição de que a vítima percorre uma trajetória de redescobrimento, isso com vistas à proteção de seus direitos fundamentais, especificamente no que tange à dignidade humana, fundamento da Constituição Federal de 1988.

Acerca dessa fase e seu valor acadêmico, Antonio Garcia Pablo de Molina escreve:

O atual redescobrimento da vítima – tímido, tardio e desorganizado, por certo – expressa a imperiosa necessidade de verificar, à luz da ciência, a – função “real” que desempenha a vítima do delito nos diversos momentos do acontecimento criminal (deliberação, decisão, execução, racionalização e autojustificação, etc), revisando superados estereótipos clássicos, produto da análise simbólica, formalista e estática da Criminologia tradicional. Este novo enfoque crítico e interacionista traz consigo uma imagem muito mais verossímil e dinâmica da vítima, de seu comportamento e relações com outros agentes e protagonistas do fato delitivo, da correlação de forças que convergem para o cenário criminal. E, logicamente, sugere atitudes e respostas muito distintas da sociedade e dos poderes públicos em relação ao ‘problema criminal’.⁹²

Alessandro Baratta também destaca as discussões atuais acerca do papel da vítima no processo penal:

Se tem falado muito, nos últimos tempos, do papel completamente subordinado da vítima no processo penal, da forma inadequada em que seus reais interesses são representados, da incidência negativa e expropriadora do procedimento sobre a vítima porque esta não tem nenhum poder – na maioria dos casos – sobre o desenvolvimento e a continuidade do processo; se tem enfatizado o efeitos destrutivos destes, em relação a possibilidade de comunicação e de reconciliação que pode existir entre as partes originárias. [tradução nossa].⁹³

Alline Jorge aponta ressalvas quanto à denominação ‘redescobrimento’, utilizada pela doutrina. Confira-se:

⁹² MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. *Criminologia*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 66.

⁹³ BARATTA, Alessandro. *Criminología y sistema penal*. Buenos Aires: Euros S.R.L., 2004. p. 35. “Se ha hablado mucho, en los últimos tiempos, del papel completamente subordinado de la víctima en el proceso penal; de la forma inadecuada en que sus intereses reales son representados; de la incidencia negativa y expropriadora del procedimiento sobre la víctima, porque ésta no tiene ningún poder -en la mayoría de los casos- sobre el desarrollo y prosecución del proceso; se han subrayado los efectos destructivos de éste, en relación con la posibilidad de comunicación y conciliación que puedan existir entre las partes originarias.”

A doutrina usa a expressão redescobrimiento para conceituar este momento do estudo da vítima, mas será que podemos realmente usar esta expressão? Redescobrir significa descobrir algo que já existia, todavia, a vítima estudada hoje pela Vitimologia não é mais aquela dos primórdios, que buscava a vingança, ou aquela submetida a um soberano centralizador. Devemos agregar à vítima o atributo da dignidade humana e verificar que o contexto no qual está inserida é o de um Estado Social Democrático [...].⁹⁴

No mesmo sentido, posiciona-se Guilherme Costa Câmara:

Redescobrir indica um movimento de retorno e, como já se asseverou com exatidão, a vítima que constitui atualmente objeto de investigação e que se insere de modo cada vez mais pronunciado no *multiversum* penal – *não carrega os mesmos traços* e as mesmas marcas da vítima das eras mais priscas. À idéia de vítima foram agregados valores que lhe conferem uma fisionomia diversa de seu ancestral cultural, *ad exemplum*, o atributo da *dignidade da pessoa humana* esculpido nos textos fundamentais das nações civilizadas ou em processo de consolidação civilizacional; daí que poderia a terminologia ora censurada acarretar a idéia equivocada de que se estaria, quiçá, a pretender um retorno ao passado, estremando-se todos os ganhos e aquisições conceituais conquistados na lavra dos séculos; de outro lado, antigas descobertas, como todos os riscos de incidir-se em uma *reinvenção da roda*. [grifo do autor].⁹⁵

A partir desse contexto, a questão relativa aos direitos humanos da vítima passou a integrar o cenário de discussão, mormente pela posição ocupada pelo ofendido perante a justiça criminal, muitas vezes deixado ao esquecimento.

A Constituição Federal, em seu artigo 1º, dispõe:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

- I - a soberania;
- II - a cidadania;
- III - a dignidade da pessoa humana;
- IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- V - o pluralismo político.

Denota-se da redação desse artigo que o modelo que se pretende desenvolver tem entre seus fundamentos o respeito à dignidade humana e, que todo o ordenamento jurídico, em especial, o penal, deve pautar-se por esses princípios.

Não olvidando, ainda, as disposições expressas no Preâmbulo da Carta Magna e os valores que busca assegurar:

⁹⁴ JORGE, Alline Pedra. *Em busca da satisfação dos interesses da vítima penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005. p. 11.

⁹⁵ CÂMARA, Guilherme Costa. *Programa de política criminal: orientado para a vítima de crime*. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008. p. 60.

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil.

É cediço que, como cabe ao Estado prestar a tutela jurisdicional efetiva, torna-se imprescindível o cumprimento dos preceitos constitucionais que disciplinam os direitos e garantias individuais, sob pena de este se tornar opressor e violador da ordem constitucional. Ferreira Filho, em sua obra intitulada “Direitos humanos fundamentais”, esclarece que:

A supremacia do Direito espelha-se no primado da Constituição. Esta, como lei das leis, documento escrito de organização e limitação do Poder, é uma criação do século das luzes. Por meio dela busca-se instituir o governo não arbitrário, organizado segundo normas que não pode alterar, limitado pelo respeito devido aos direitos do Homem.⁹⁶

Pode-se afirmar que, em um Estado Democrático de Direito, o respeito aos direitos e garantias individuais, bem como, os limites impostos pela Constituição, despontam como indispensáveis à satisfação dos direitos fundamentais do homem, especificamente protegendo-o contra as arbitrariedades do Estado. Seguindo-se a ideia de um Estado condicionado às limitações constitucionais, Sarlet assevera que:

Tendo em vista que a proteção da liberdade por meio dos direitos fundamentais é, na verdade, proteção juridicamente mediada, isto é, por meio do Direito, pode afirmar-se com segurança, na esteira do que leciona a melhor doutrina, que a Constituição (e, neste sentido, o Estado constitucional), na medida em que pressupõe uma atuação juridicamente programada e controlada dos órgãos estatais, constitui condição de existência das liberdades fundamentais, de tal sorte que os direitos fundamentais somente poderão aspirar à eficácia no âmbito de um autêntico Estado constitucional.⁹⁷

Desta feita, uma tutela jurisdicional condizente com esses valores já não pode conviver com uma posição da vítima no processo penal que não seja a de sujeito de direitos, sem que com isso se abandone os direitos e garantias do

⁹⁶ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 3.

⁹⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 62.

acusado.

A esse respeito, Flaviane de Magalhães Barros se posiciona:

Logo, demonstra-se patente que na compreensão do Estado Democrático de Direito, no qual se prevê o direito constitucional ao processo, conforme disposto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal de 1988, não há espaço para qualquer entendimento de que a vítima não possa participar do processo penal como sujeito de direitos, em virtude da garantia do devido processo legal, da igual proteção jurídica e do contraditório, porque é afetada pela decisão jurisdicional. Esta mudança decorrente do paradigma do Estado Democrático de Direito vem sendo paulatinamente trabalhada pela ciência penal e processual penal.⁹⁸

No mesmo sentido, manifesta-se Alline Pedra Jorge

A intenção da participação da vítima na justiça criminal, e da sua interpretação como ser humano dotado de vida e de voz não surge na perspectiva de se prejudicar outros direitos, os do acusado, por exemplo. A Vitimologia preza pela valorização da vítima como ser humano, não como sujeito para o qual as atenções devem se voltar a partir de agora. Não se trata de substituir o respeito ao delinqüente exclusivamente pelo respeito à vítima, ou de lhe atribuir papel principal. Trata-se da defesa dos direitos humanos enquanto vítimas de uma determinada ação delitativa, e nesse contexto se inserem, inclusive os condenados à pena privativa de liberdade, vítimas de uma série de violações de direitos, freqüentemente.⁹⁹

De qualquer forma, resta irrefutável que ainda nos deparamos com uma grande disparidade entre o tratamento processual dispensado ao acusado em relação à vítima. A própria Constituição Federal de 1988, somente no artigo 245, faz menção expressa a respeito das vítimas e seus familiares ao dispor:

Art. 245. A lei disporá sobre as hipóteses e condições em que o Poder Público dará assistência aos herdeiros e dependentes carentes de pessoas vitimadas por crime doloso, sem prejuízo da responsabilidade civil do autor do ilícito.

Urge salientar que ao ser proposta a presente discussão acerca dos Direitos Humanos e a Vítima no Processo Penal, não se afirma a existência de uma divisão doutrinária na proteção dos direitos humanos, mas a necessidade de uma compatibilização entre os direitos da vítima e do acusado.

Com efeito, não pode existir qualquer dicotomia entre ambos, eis

⁹⁸ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 41.

⁹⁹ JORGE, Alline Pedra. *Em busca da satisfação dos interesses da vítima penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005. p. 12.

que dentre as características dos direitos humanos, destaca-se a indivisibilidade. A esse respeito, vale transcrever as considerações formuladas por Vladimir Oliveira da Silveira e Maria Mendez Rocasolano:

A indivisibilidade conecta-se inseparavelmente ao denominado caráter sistêmico, na medida em que os direitos humanos foram uma unidade cujos elementos são interdependentes. São todos iguais e não existe hierarquia entre eles.¹⁰⁰

Ademais, o artigo 5º, inc. XLI, da CF/88 garante que não seja outro o enfoque ao dispor: “a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais”.

Nesse moderno contexto, Flaviane de Magalhães Barros leciona:

Sintetizando, o Estado Democrático de Direito compreende a participação da vítima no conflito penal como parte protagonista e, portanto, sua participação no conflito é vista como direito, como desdobramento do princípio da dignidade humana, de seu direito de liberdade e garantia da tutela jurisdicional, mediante o devido processo legal realizado em contraditório entre as partes, nos moldes definidos em capítulos precedentes. Assim, não se trata de mero redescobrimto da vítima, decorrente da idade de ouro, mas uma nova definição da vítima compreendida a partir de sua autonomia pública e privada.¹⁰¹

O desafio que se apresenta reside na reformulação do sistema processual, viabilizando seu ajustamento às disposições constitucionais, de maneira que os direitos das vítimas sejam reforçados e compreendidos como uma questão de direitos humanos.

¹⁰⁰ SILVEIRA, Vladimir Oliveira da, ROCASOLANO, Maria Mendez. *Direitos humanos: conceito, significados e funções*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 235.

¹⁰¹ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 45.

2 MOVIMENTO VITIMOLÓGICO

A vitimologia vem alcançando autonomia em várias universidades como disciplina com características próprias, desenvolvendo-se como ciência jurídica.

É certo que a questão central partiu da investigação da contribuição da vítima na ocorrência do delito, buscando repercutir na fixação da pena, isentando-a ou atenuando-a. Todavia, esse viés vitimológico procurava apenas atribuir a pena ao ofensor de forma mais justa, com o cômputo de eventual conduta inadequada do ofendido.

Nos estudos inicialmente desenvolvidos por Benjamim Mendelsohn - a quem se atribuiu a conceituação da Vitimologia - passou-se a focar cientificamente os problemas das vítimas dos delitos.

Como resultado, a nova concepção sobre o estudo da vítima vem ampliando seus horizontes, alcançando não apenas a relação vítima/delinquente, mas compreendendo de uma forma mais abrangente e interdisciplinar, aspectos jurídicos, sociais e psicológicos.

2.1 DOS PRIMEIROS ESTUDOS À NOVA VITIMOLOGIA

Etimologicamente, a palavra vitimologia, se origina do latim *victima* (*ae*) e da raiz grega *logos*, sendo empregada pela primeira vez por Benjamim Mendelsohn, na obra *The origins of the Doctrine of Victimology*¹⁰², como ciência sobre as vítimas e vitimização.

Vitimologia do ponto de vista linguístico é definida no Dicionário Aurélio como: “Vitimologia (vi) [De *vítima* + -o- + -logia.] Substantivo feminino. 1. Teoria que tende a justificar um crime pelas atitudes com que a vítima como que o motiva.”¹⁰³

Maria Helena Diniz traz a seguinte definição para vitimologia:

¹⁰² KOSOVSKI, Ester; PIEDADE JUNIOR, Heitor; ROITMAN, Riva (Orgs.). *Estudos de vitimologia*. Rio de Janeiro: Letra Capital, 2008. p. 28.

¹⁰³ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio eletrônico*: versão 5.0. Curitiba: Positivo, 2006.

1. Psicologia Forense. a) Estudo científico da personalidade da vítima e de sua influência para a motivação e consumação do delito (Geraldo Magela Alves); b) ciência da vítima. 2. Direito Penal. Disciplina que estuda a influência exercida pela vítima na prática do crime (Aquaviva).¹⁰⁴

Dentre as ciências criminais a vitimologia se apresenta como relativamente nova e de autonomia científica controvertida, sendo apontada por alguns estudiosos como ramo da criminologia; para outros, como ciência autônoma e, finalmente, existem aqueles que negam sua existência.

Os doutrinadores que a situam como parte da criminologia, asseveram, para tanto, que esta última já se ocupa com o estudo da vítima, não havendo necessidade de seu desmembramento para criação de uma disciplina autônoma. Dentre eles estão: Ezzat Abdel Fattah, Clemens Amelunxen; Thomas Nagel; Vasile Stanciu, Raúl Goldstein, Souchet, Walter Raul Sempertegui.¹⁰⁵

Outro grupo de doutrinadores posiciona a vitimologia como ciência autônoma, independente da criminologia. Entre eles se destacam Mendelsohn, Drapkin, Separovic.

Sobre os estudos de Mendelsohn abordando a independência científica da vitimologia, discorre Guilherme Costa Câmara:

Foi em Congresso realizado no mês de março de 1947, em Bucareste, que primeiro esboçou as idéias chaves que constituem sua doutrina. Coube-lhe lançar luzes sobre a responsabilidade da vítima na gestação do crime (vindo, assim, a reforçar a idéia da vítima-culpada), ao mesmo tempo em que desejou dar a vitimologia foros de ciência, constituindo-se em seu *grande divulgador*. [grifo do autor].¹⁰⁶

Jiménez Azúa, citado por Edgard de Moura Bittencourt, se opõe ao posicionamento de Mendelsohn quanto à autonomia científica ao afirmar:

Crê que descobriu a vitimologia como ciência diferente da Criminologia. Portanto, em vez de enquadrá-la dentro desta, que todos já conhecemos, diz-nos que não se trata de uma parte da mesma, senão de ciência autônoma e distinta que, em vez de analisar o delinqüente (Criminologia), cuida da vítima (vitimologia). E ocupa-se do sujeito passivo do delito, de tal forma que parece que ninguém antes dele se havia preocupado em estudar.¹⁰⁷

¹⁰⁴ DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico universitário*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 591.

¹⁰⁵ BITTENCOURT, Edgard de Moura. *Vítima*. São Paulo: Universitária de Direito, 1978. p. 42.

¹⁰⁶ CÂMARA, Guilherme Costa. *Programa de política criminal: orientado para a vítima de crime*. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008. p. 71.

¹⁰⁷ BITTENCOURT, op. cit., p. 42.

De pertinência a observação de Ana Sofia Schmidt de Oliveira ao assinalar possibilidades mais ricas advindas de um correto enfrentamento da relação existente entre vitimologia e criminologia, sem a pretensão de assenhoreamento de um campo por outro.¹⁰⁸

Além desses posicionamentos, novas tendências de abordagem científica da vitimologia têm se manifestado, destacando-se Luiz Rodriguez Manzanera com o conceito denominado de '*la síntesis criminológica*'.

Ao abordar a interdisciplinaridade da Criminologia, Manzanera afirma que outras ciências criminológicas integrariam esta última como, por exemplo: a Antropologia Criminológica, a Psicologia Criminológica, a Sociologia Criminológica, a Vitimologia Criminológica, entre outros. Assim, para ele, a vitimologia faria parte da chamada '*síntesis criminológica*' sem que com isso perdesse sua autonomia, porquanto haveria uma harmonização entre todos esses ramos e a criminologia; e deles entre si.¹⁰⁹

Antonio Beristain se manifesta quanto ao nexos existente entre vitimologia e criminologia nos seguintes termos:

[...] A vitimologia ultrapassa o âmbito, geralmente admitido, da ciência *total* do direito penal, que abraça a dogmática jurídico-penal, a política criminal e a criminologia. Trata-se de uma fecunda ruptura paradigmática. A vitimologia pode e deve enriquecer, radicalmente, a teoria e a prática do nosso controle social e, em especial, do Poder Judiciário (penal). Algumas dificuldades que obstaculizam esse desenvolvimento e essa aplicação da vitimologia explicam-se pelo fato de que a vitimologia provém da criminologia mais que do direito penal. Também porque opta pelas pessoas e instituições frágeis mais que pelas poderosas. [grifo do autor].¹¹⁰

Tendo em conta essa controvérsia, a definição da vitimologia¹¹¹ emerge consoante sua compreensão como ciência autônoma ou ramo da

¹⁰⁸ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 88.

¹⁰⁹ MANZANERA, Luiz Rodríguez. *Criminología*. 2. ed. Mexico: Porrúa, 1981. p. 60.

¹¹⁰ BERISTAIN, Antonio. *Nova criminologia à luz do direito penal e da vitimologia*. Tradução de Cândido Furtado Maia Neto. Brasília: Universidade de Brasília, 2000. p. 123.

¹¹¹ CÂMARA, Guilherme Costa. *Programa de política criminal: orientado para a vítima de crime*. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008. p. 75. (No conspecto de uma moderna Criminologia dinâmica, empírica, extensiva, interdisciplinar, em que o delito emerge como resultado de uma interação entre o delinqüente e o meio em que ele se desenvolve, incumbe à Vitimologia cobrir espaços teóricos-empíricos implicados com a *descrição da interação delinqüente-vítima* e suas cambiantes projeções, com o conjunto de atitudes e reações determinantes da vítima, sua *vulnerabilidade, seleção, aumento dos riscos*, bem como, com o fenômeno da *vitimização difusa* e indiscriminada, com especial ênfase na *prevenção* de todas as formas de *vitimização criminal* e na *reparação dos danos*.)

criminologia.

Guglielmo Gulotta, citado por Edgard de Moura Bittencourt, discorre sobre a vitimologia:

Basicamente a vitimologia nada mais é do que um diferente ponto-de-vista no estudo do comportamento do criminoso. A vítima é a pessoa que suporta as conseqüências de um fato criminoso considerado delituoso e, de qualquer modo, sofre o dano, ainda que isso se relacione com sua própria conduta. O crime, para ser corretamente estudado e adequadamente prevenido, deve ser encarado através de uma abordagem sistemática e é nesse sentido que a relação delinqüente-vítima deve ser pesquisada.¹¹²

Luiz Rodríguez Manzanera, assim define a vitimologia:

Em geral, a Vitimologia pode ser definida como o estudo científico das vítimas. Neste aspecto amplo, a vitimologia não se limita ao estudo da vítima do crime, mas serve a outras pessoas que são afetadas, e em outras áreas não criminais, tais como o de acidentes.¹¹³ [tradução nossa].

Como remate, vale frisar as palavras de Paul Zvonimir Separovic, citado por Heitor Piedade Junior, a respeito:

A vitimologia deve ter como meta a orientação para a maior proteção dos indivíduos. O seu propósito deveria ser contribuir, tanto quanto possível, para tornar a vida humana segura, principalmente a salvo de ataque violento por outro ser humano: 1- Explorando meios para descobrir vítimas latentes ou em potencial e situações perigosas que levam à morte, lesões e danos à propriedade. 2- Provendo direitos humanos para os que sofrem em resultado de ato ilegal ou de acidente. 3- Incentivando as pessoas e as autoridades nos seus esforços para reduzir os perigos e estimulando novos programas para prover condições seguras de vida. 4- Provendo meios para pesquisa na área de segurança humana, incluindo fatores criminológicos, psicológicos e outros, e desenvolvendo métodos e enfoques inovadores para tratar de segurança humana. 5- Promovendo um programa efetivo não só para proteger a sociedade de atos ofensivos, através de condenação, castigo e correção, mas também proteger as vítimas reais e em potencial de tais atos. 6-Facilitando a denúncia de atos vitimizadores, o que contribuirá para atingir o objetivo de prevenção de danos futuros.¹¹⁴

No século XIX, sob influência da Escola Positiva vários congressos internacionais passaram ao abordar o tema de proteção e indenização das vítimas de delitos, assim como os Congressos Penitenciários Internacionais de Roma

¹¹² BITTENCOURT, Edgard de Moura. *Vítima*. São Paulo: Universitária de Direito, 1978. p. 28.

¹¹³ MANZANERA, Luiz Rodríguez. *Criminología*. 2. ed. Mexico: Porruá, 1981. p. 73. "En general, la Victimología puede definirse como el estudio científico de las víctimas. En este aspecto amplio, la Victimología no se agota con el estudio del sujeto pasivo del delito, sino que atiende a otras personas que son afectadas, y a otros campos no delictivos como puede ser el de accidentes."

¹¹⁴ PIEDADE JÚNIOR, Heitor. *Vitimologia: evolução no tempo e no espaço*. Rio de Janeiro: Biblioteca Jurídica Freitas Bastos, 1993. p. 85.

(1885), Paris (1895), Bruxelas (1900), o de Antropologia Criminal de Roma (1889), o jurídico de Florença (1891), entre outros.¹¹⁵

Nesse ponto, Edmundo Oliveira¹¹⁶ destaca a obra de Gabriel Tarde, *Filosofia Penal*, cuja primeira edição foi lançada em Paris em 1890, na qual fora censurado o excessivo destaque conferido pelas legislações à premeditação do delito delinqüentes, em detrimento da motivação que revela o expressivo liame entre o ofendido e seu algoz.

Importa relembrar que os estudos vitimológicos sobrevieram como resposta ao Holocausto¹¹⁷ ocorrido durante a Segunda Guerra Mundial, cuja macrovitimização atingiu não apenas judeus, mas poloneses, ciganos, deficientes, homossexuais, negros; entre outras 'classes' eleitas pelo III Reich como indesejáveis, supérfluas ou, nas palavras de Hannah Arendt, as denominadas: *displaced persons*.¹¹⁸

Sobre a gênese da vitimologia, escreve Edmundo Oliveira:

A Vitimologia surgiu exatamente do martírio sofrido pelos judeus nos campos de concentração comandados por Adolf Hitler, sendo reconhecido como fundador da doutrina Vitimológica o notável advogado israelita Binyamin Mendelsohn, Professor Emérito da Universidade Hebraica de Jerusalém. Como marco histórico Mendelsohn pronunciou na Universidade de Bucareste, em 1947, sua famosa Conferência *Um Horizonte Novo na Ciência Psicossocial: A Vitimologia* (Lopez-Rey, 1978, pp. 145-149).¹¹⁹

A partir dessas premissas, afigura-se legítimo asseverar que o marco histórico da consolidação da atual vitimologia ambientou-se no I Simpósio

¹¹⁵ PIEDADE JÚNIOR, Heitor. *Vitimologia: evolução no tempo e no espaço*. Rio de Janeiro: Biblioteca Jurídica Freitas Bastos, 1993. p. 61.

¹¹⁶ OLIVEIRA, Edmundo. *Vitimologia e direito penal: o crime precipitado pela vítima*. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 9.

¹¹⁷ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 65. O enorme sofrimento e o grande número de mortos nas batalhas da II Guerra Mundial geravam já uma consternação generalizada que veio a ser intensificada quando os horrores dos campos de extermínio e de concentração vieram ao conhecimento público. As torturas, as mortes a degradação humana, o incrível sofrimento impingido a milhares de pessoas inocentes criaram na consciência mundial estarecida um dever inarredável de solidariedade para com as vítimas inocentes.

¹¹⁸ LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988. p. 147. ([...] Eles não perdem direitos como o direito à vida, à liberdade, à busca da felicidade, ou ainda à igualdade diante da lei por não serem nacionais. De fato, "sua situação angustiante não resulta do fato de não serem iguais perante a lei, mas sim de não existirem mais leis para eles", pois estão privados de uma comunidade política que os contemple como sujeitos de direito e em relação à qual tenham direitos e deveres. Os apátridas, ao deixarem de pertencer a qualquer comunidade política, tornam-se supérfluos.).

¹¹⁹ OLIVEIRA, E., op. cit., p. 9.

Internacional realizado em Jerusalém em 1973, quando esta passou a ser definida como estudo científico das vítimas.

Após a celebração do I Simpósio Internacional de Vitimologia em Jerusalém, desponta a primeira publicação especializada denominada “*Victimology*” em 1976 e, em 1980, é fundada a Sociedade Internacional de Vitimologia.

Posteriormente, outros simpósios internacionais foram realizados, viabilizando avanços nos estudos sobre a vítima, o que maximizou a produção científica e literária em outros campos do saber: sociologia, filosofia, psiquiatria, além de motivar a criação de associações internacionais, regionais e nacionais preocupadas com os direitos das vítimas; levando à Assembleia Geral das Nações Unidas a aprovar uma Declaração dos Direitos Fundamentais da Vítima em 29 de novembro de 1985.¹²⁰

A despeito de parcela da doutrina apontar Mendelsohn como precursor da vitimologia, outros autores¹²¹ mencionam Hans Von Henting como pioneiro nos estudos vitimológicos, com a obra *The Criminal and his Victim* (1948) de sua autoria, na qual fora ressaltada a importância da relação delinquente-vítima para a gênese do fato criminoso. Por sua vez, Lúcia Zedner¹²² atribui ao psiquiatra americano Frederick Wertham a utilização da expressão vitimologia pela primeira vez¹²³. E, finalmente, o brasileiro Heitor Piedade Junior menciona Vasile Stanciu como outro grande precursor dos estudos vitimológicos:

Em sua obra *Les Droits de La Victime*, publicada em novembro de 1985, cuida de aspectos jurídicos dos direitos das vítimas. O autor examina não apenas o sistema tradicional de reparação de dano, mas defende que, no processo penal, a vítima não deve ser vista simplesmente como testemunha, mas sim como informante, não devendo desse modo, prestar depoimento sem a presença de seu advogado, bem como deve a vítima

¹²⁰ FERNANDES, Antonio Scarance. *O papel da vítima no processo penal*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 11.

¹²¹ Assinala Edgard de Moura Bittencourt, acerca do comentário de Jiménez de Asúa, ao relacionar obras que constituem bibliografia sobre a vitimologia, quando indica aproximadamente vinte trabalhos, dentre eles os de H. Ellenberger (*Relations psychologiques entre le criminel e la victime*, 1954) e de Hans Von Henting (*The Criminal and his victim*, 1948) como anteriores à obra de Mendelsohn (1957), mas posteriores à conferência em Bucarest (1947).Cfr. *ob. cit.* p.27. Ana Sofia Schmidt de Oliveira (OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 70), citando Manzanera, afirma que a relação dos pioneiros da vitimologia, não se restringe a Mendelsohn e Von Henting, mas também Werthan e ElleMBERG.

¹²² ZEDNER, Lucia. *Victims*. 2. ed. Oxford: OUP, 1997. p. 578.

¹²³ MAIA, Luciano Mariz. Palestra proferida no painel *Vitimologia e Direitos Humanos*, na II Conferência Internacional de Direitos Humanos, da Ordem dos Advogados do Brasil, em Teresina-PI, em 12.10.2003. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/lucianomaia/lmmaia_vitimologia_dh.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2011.

exercer o direito de exigir que os atos do procedimento criminal lhe sejam comunicados.¹²⁴

Seguindo essa linha, merecem destaque as palavras de Brega Filho:

As primeiras manifestações sobre a vítima apareceram na metade do século XX, tendo como pioneiro o professor alemão Hans von Henting, que publicou na década de 1940 o livro *The Criminal na victim*, onde pela primeira vez aparece a consideração da vítima como um fator na delinqüência (sic). Hans Von Henting analisa a juventude, a velhice, a concupiscência, a depressão do sujeito passivo como um fator até mesmo decisivo na ação do delinquente.¹²⁵

Seja como ciência autônoma ou como parte da criminologia, deve-se destacar a contribuição da vitimologia para “[...] a compreensão do fenômeno da criminalidade, contribuindo para melhor enfrentamento, a partir da introdução do enfoque sobre as vítimas atingidas e os danos produzidos”.¹²⁶

Edgard Moura Bittencourt, citando Mendelsohn, aduz que a finalidade da vitimologia alicerça-se nos seguintes pontos: a) estudo da personalidade da vítima, de modo a apurar-se se ela foi vítima de um delinquente, ou de outros fatores, como consequência de suas inclinações subscientes; b) descoberta dos elementos psíquicos do *complexo criminógeno* existente na dupla-penal, em potencial receptividade vitimal; c) análise da personalidade das vítimas, sem intervenção de terceira pessoa, tendo em atenção especial as vítimas de acidente do trabalho e de circulação; d) estudo dos meios de descoberta dos indivíduos com tendência para tornarem-se vítimas e dos métodos psico-educativos correspondentes para organizar sua própria defesa, sendo estes os fins mais importantes dessa ciência ou doutrina; e) descoberta dos meios terapêuticos, a fim de evitar a reincidência vitimal.¹²⁷

Claus Roxin destaca a influência da vitimologia sobre a dogmática do Direito Penal, no que se refere à corresponsabilidade da vítima no crime e se esta

¹²⁴ PIEDADE JÚNIOR, Heitor. *Vitimologia: evolução no tempo e no espaço*. Rio de Janeiro: Biblioteca Jurídica Freitas Bastos, 1993. p. 76.

¹²⁵ BREGA FILHO, Vladimir. *A reparação do dano no direito penal brasileiro: perspectivas*. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/5242/a-reparacao-do-dano-no-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 14 jan. 2011.

¹²⁶ MAIA, Luciano Mariz. Palestra proferida no painel *Vitimologia e Direitos Humanos*, na II Conferência Internacional de Direitos Humanos, da Ordem dos Advogados do Brasil, em Teresina-PI, em 12.10.2003. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/lucianomaia/lmmaia_vitimologia_dh.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2011.

¹²⁷ BITTENCOURT, Edgard de Moura. *Vítima*. São Paulo: Universitária de Direito, 1978. p. 53.

pode dar lugar à exclusão do tipo ou da antijuridicidade:

A vitimologia, ou teoria criminológica da influência do comportamento da vítima no crime, começou recentemente a irradiar sua influência sobre a dogmática do Direito Penal. A esse respeito o ponto central se constitui na questão de como repercute no injusto a corresponsabilidade da vítima pelo sucedido, e especialmente se ela pode dar lugar a exclusão do tipo ou da antijuridicidade.¹²⁸ [tradução nossa].

Também Luis Rodriguez Manzanera sustenta que a vitimologia vem preencher uma lacuna na criminologia tradicional:

A Vitimologia veio preencher uma lacuna notável na Criminologia tradicional, e tem um futuro promissor, pois pouco a pouco vai superando seus limites originais para se tornar uma verdadeira síntese dos aspectos biopsicossociais do fenômeno vitimal, pois não basta evitar que as pessoas cometam delitos, é necessário também ensinar os membros da coletividade a não serem vítimas, e desta forma impedir o cometimento de muitos crimes.¹²⁹ [tradução nossa].

Merece relevo, nesse aspecto, o papel decisivo dos movimentos feministas ao destacarem a violência especificamente dirigida contra a mulher, além de refutarem o conceito de vítima provocadora (*victim precipitation*) utilizado por Marvin Wolfgang.

Em seu trabalho orientado ao homicídio provocado pela vítima, Wolfgang criticou o fato de as legislações se voltarem demasiadamente para a premeditação do crime pelo delinquente, emprestando mitigado foco aos motivos que indicam a significativa inter-relação entre a vítima e o ofensor.¹³⁰

Como consequência social das políticas de crítica racial e feminista, Shecaria menciona a chamada ação afirmativa, destacando que os principais movimentos políticos e sociais conduziram àquilo que se convencionou chamar

¹²⁸ ROXIN, Claus. *Derecho penal: parte general* tomo I: fundamentos, la estructura de la teoría del delito. España: Civitas, 2003. p. 562. La victimología, es decir la teoría criminológica de la influencia de la conducta de la víctima en la delincuencia, há comenzado recientemente a irradiar su influencia sobre la dogmática Del Derecho Penal. A esse respecto el punto central lo constituye la cuestión de cómo repercute em el injusto la corresponsabilidad de la victim por lo sucedido, y especialmente si la misma puede dar lugar a la exclusión del tipo o de la antijuridicidade.

¹²⁹ MANZANERA, Luiz Rodriguez. *Criminología*. 2. ed. Mexico: Porrúa, 1981. p. 73. La Victimología viene a llenar un hueco notable en la Criminología tradicional, y tiene un futuro prometedor, pues poco a poco va ebasando sus límites originales para convertirse en una verdadera síntesis de aspectos biopsicosociales del fenómeno victimal, además de abrir un campo notable: el de la prevención victimal, pues no basta buscar que las personas no cometan delitos, es necesario también enseñar a los miembros de la colectividad a no ser víctimas, y a impedir en esta forma la comisión de muchos crímenes.

¹³⁰ OLIVEIRA, Edmundo. *Vitimologia e direito penal: o crime precipitado pela vítima*. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 9.

fermento de ruptura.¹³¹

Nessa diretriz, baseada nos estudos de Habermas, Flaviane de Magalhães Barros analisa comparativamente o movimento vitimológico estruturado no paradigma do Estado Democrático de Direito, particularmente entre a realização da autonomia pública e da autonomia privada dos sujeitos de direito:

Ao fazer sua análise a respeito do movimento feminista, que teve como ponto de partida a *Carta Feminista* de 1977, Habermas consegue identificar reivindicações de direitos típicos do feminismo clássico ligados ao paradigma do Estado Liberal, que remonta ao século XX, o qual pretendia o fim das discriminações existentes no âmbito da educação, do trabalho e dos direitos políticos, denominados pelo autor de direitos formais: “A retórica da implantação de direitos formais procurava separar o mais possível a aquisição de *status* da identidade sexual e garantir a igualdade de chances de concorrência por emprego, diploma, salário, *status* social, influência e poder público”. (HABERMAS, 1997, v II, p.. 162).¹³²

E adiante conclui a citada autora que:

O estabelecimento de direitos fundamentais depende da participação dos afetados no processo de discussão e formação de opinião e vontade, que somente podem ser garantidos se a autonomia pública que lhe complementa puder ser exercida.¹³³

Assim, a partir da década de 60 - repleta de grandes mudanças sociais, iniciam-se estudos baseados no denominado interacionismo’ (*labeling approach*), também conhecido como teoria da reação social ou da etiquetagem, que partiu de uma visão da sociedade não mais adaptada ao modelo da criminologia tradicional, transferindo a atenção antes restrita ao estudo do crime e do delinquente para uma perspectiva de pluralismo axiológico: para as instâncias de controle social.¹³⁴

A perspectiva interacionista, neste aspecto, pela primeira vez na história, procura uma explicação para o crime em paradigmas diversos daqueles concebidos pela criminologia tradicional, deslocando o problema criminológico do plano da ação para o da reação (dos *bad actors* para os *powerful reactors*).¹³⁵

¹³¹ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Criminologia*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 283-284.

¹³² BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 35.

¹³³ Id. *Ibid.*, p. 37.

¹³⁴ CÂMARA, Guilherme Costa. *Programa de política criminal: orientado para a vítima de crime*. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008. p. 81.

¹³⁵ SHECAIRA, op. cit., p. 287.

A respeito dessa mudança de paradigma, adverte Alessandro Baratta:

A introdução do *labelling approach* (teoria do etiquetamento), devido, sobretudo a influência de correntes sociológicas de origem fenomenológica (como o interacionismo simbólico e etnometodológico), sociologia do desvio e do controle social, e outros desenvolvimentos da reflexão sociológica e histórica sobre o fenômeno criminal e sobre o direito penal, determinaram, no interior da criminologia contemporânea, uma mudança de paradigma mediante o qual estes mecanismos de definição e reação social têm ocupado um lugar cada vez mais central no objeto da investigação criminológica. Se estabeleceu assim um paradigma alternativo com relação ao paradigma etiológico, e é chamado justamente paradigma da "reação social" ou "paradigma da definição." Sobre a base do novo paradigma da investigação criminológica tem uma tendência a abandonar as causas do comportamento criminoso para as condições a partir das quais, em uma dada sociedade, os rótulos de criminalidade e o status criminal são atribuídos a certos comportamentos e a certos indivíduos, assim como para o funcionamento da reação informal e institucional (processo de criminalização).¹³⁶ [tradução nossa].

Flaviane de Magalhães Barros destaca, ainda, a importância do movimento denominado 'abolicionista' para o avanço da vitimologia, tendo em conta a expropriação do conflito vivido entre o agente e vítima pelo Estado e suas críticas a respeito da estrutura do Direito Penal e dos rumos da política criminal.¹³⁷

Assim também referem Jorge de Figueiredo Dias e Manuel da Costa Andrade:

Seria ocioso sublinhar a importância para o movimento de descriminalização das teses centrais do interacionismo e das sugestões político-criminais dele emergentes, a seu tempo referenciadas. Já se afigura digno de uma menção explícita, no entanto, o contributo da redescoberta da vítima pela criminologia moderna.¹³⁸

¹³⁶ BARATA, Alessandro, op. cit., p. 91-92. "La introducción del *labelling approach* (teoría del etiquetamiento), debido sobre todo a la influencia de corrientes sociológicas de origen fenomenológico (como el interaccionismo simbólico y etnometodológico), en la sociología de la desviación y del control social, y de otros desarrollos de la reflexión sociológica e histórica sobre el fenómeno criminal y sobre el derecho penal, han determinado, en el interior de la criminología contemporánea, un cambio del paradigma mediante el cual estos mecanismos de definición y de reacción social han ido ocupando un lugar cada vez más central en el objeto de la investigación criminológica. Se ha consolidado así un paradigma alternativo con relación al paradigma etiológico, y que es llamado justamente paradigma de la "reacción social" o "paradigma de la definición". Sobre la base del nuevo paradigma la investigación criminológica tiene la tendencia a desplazarse de las causas del comportamiento criminal hacia las condiciones a partir de las cuales, en una sociedad dada, las etiquetas de criminalidad y el status de criminal son atribuidos a ciertos comportamientos y a ciertos sujetos, así como hacia el funcionamiento de la reacción social informal e institucional (proceso de criminalización)."

¹³⁷ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 49.

¹³⁸ DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia: o homem delincente e a sociedade criminógena*. Coimbra: Coimbra, 1997. p. 411.

Essa problemática vem delineada nos ensinamentos de Louk Hulsman. Confira-se:

As vítimas da criminalidade, ou as pessoas que se sentem diretamente ameaçadas, reivindicam uma ajuda e uma proteção eficazes. Isto é o que elas querem. E, neste aspecto, sua relação como sistema repressivo atual é complexa. Muitos sabem – e alguns já tiveram a experiência – que, no estado atual, o dito sistema não traz nem esta ajuda, nem esta proteção. Trata-se de uma instituição que cria e reproduz a idéia – aliás, totalmente falsa – de que pode dar às vítimas a ajuda e a proteção que elas, com razão reclamam. A confiança das pessoas no discurso oficial – e as pessoas só a têm porque sabem quão sem fundamento é essa confiança – leva a que efetivamente reivindiquem um aumento da intervenção do sistema penal. Elas não têm condições de desenvolver por si mesmas uma visão de conjunto que permita um discurso alternativo, com um enfoque diferente.¹³⁹

A respeito do movimento do abolicionismo penal contemporâneo, Alejandro Poquet esclarece que consiste em um movimento que pretende o desaparecimento total do sistema penal de justiça estatal e sua substituição por outras formas de controle social.¹⁴⁰

Nessa perspectiva, diversas críticas ao sistema penal surgem a partir da constatação de que as necessidades e expectativas da vítima não são levadas em consideração, fazendo com que o conflito seja despersonalizado, vez que o sistema penal o subtrai das partes.¹⁴¹

De acordo com o que firma Flaviane de Magalhães Barros, a despersonalização do conflito, denominada por Zaffaroni de “coisificação”, pode gerar a sobrevitimização, ou seja, a imposição de danos no processo penal daquele ao qual o processo devia proteger: a vítima.¹⁴²

Esses questionamentos críticos acabaram influenciando a Criminologia que passou a ser, nas palavras de García-Pablos, citado por Ana Cláudia Vinholes Siqueira Lucas:

[...] ciência empírica e interdisciplinar, que se ocupa do estudo do crime, da pessoa do infrator, da vítima e do controle social do comportamento delitivo, e que trata de subministrar uma informação válida, contrastada sobre a gênese, dinâmica e variáveis principais do crime – contemplando este como problema individual e como problema social – assim como sobre os

¹³⁹ HULSMAN, Louk; BERNART DE, Jacqueline. *Penas perdidas: o sistema penal em questão*. Tradução de Maria Lúcia Karam. 2. ed. Rio de Janeiro: Luam, 1997. p. 114.

¹⁴⁰ POQUET, Alejandro. *Temas de derecho penal y criminología*. Buenos Aires: Ediar, 2005. p. 122.

¹⁴¹ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 109.

¹⁴² BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 49.

programas de prevenção eficaz do mesmo e técnicas de intervenção positiva no homem delincente.¹⁴³

Dentre os principais motivos para o fortalecimento do movimento vitimológico a partir da década de 70, encontram-se os estudos desenvolvidos pela psicologia social, que forneceu um referencial científico com a elaboração de vários modelos teóricos baseados nos dados empíricos fornecidos pela pesquisa vitimológica. E, ainda, os estudos experimentais de Latané e Darley na década de 70 relacionados à dinâmica de intervenção dos espectadores nas situações de emergência e estudos de psicólogos.¹⁴⁴

Nesse sentido e considerando a importância das pesquisas vitimológicas, Shecaira ressalta que permitem o exame do papel desempenhado pelas vítimas no desencadeamento do fato criminal, além de propiciar o estudo da problemática da assistência jurídica, moral, psicológica e terapêutica, especialmente naqueles casos em que há violência ou grave ameaça à pessoa, permitindo, inclusive, sejam indenizadas por programas estatais, como ocorre em inúmeros países como México, Nova Zelândia, Áustria, entre outros.¹⁴⁵

Também García-Pablos disserta a respeito do mérito do movimento vitimológico:

Em todo caso, o movimento vitimológico persegue uma redefinição global do *status* da vítima e de suas relações com o delincente, com o sistema legal, a sociedade, os poderes públicos, a ação política (econômica, social, assistencial, etc.). Identificar, em consequência, as expectativas da vítima, assim como a valiosa contribuição que cabe esperar dos numerosos estudos científicos sobre a mesma, com pretensões *monetárias, mercantilistas*, representa uma manipulação simplificadora que a realidade empírica desmente. Pois os estudos científicos demonstram abundantemente – se se realizam com uma razoável imediação temporal em relação ao delito – que o que a vítima mais espera e exige é justiça e não uma compensação econômica. [grifo do autor].¹⁴⁶

Mais do que direcionado ao estudo da vítima o movimento vitimológico está voltado aos direitos humanos, centrado na busca de medidas

¹⁴³ SIQUEIRA LUCAS, Ana Cláudia Vinholes. *Vitimologia e vitimodogmática: uma abordagem 'Garantista'*. Disponível em: <<https://www.ucpel.tche.br/ojs/index.php/PENIT/article/viewFile/38/37>>. Acesso em: 20 fev. 2011.

¹⁴⁴ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 66.

¹⁴⁵ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Criminologia*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 58.

¹⁴⁶ MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. *Criminologia*. 4. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 81.

idôneas para conferir apoio e segurança às vítimas.

2.2 TIPOLOGIA DAS VÍTIMAS E VITIMIZAÇÃO

A sistematização dos estudos relacionados a vítima apresentada por Mendelsohn e Von Henting resultou em uma classificação fundada em vários critérios, sendo alvo de severas críticas, inclusive do movimento feminista, que rechaçou a tendência de responsabilização da mulher vítima, principalmente nos crimes sexuais.¹⁴⁷

Nas palavras de Heitor Piedade Junior:

Como ocorreu com a tipologia do delinqüente, desde a classificação de Freigier, e, 1840, de Lombroso, em 1849, de Ferri, em 1850, até os tratadistas modernos, na Vitimologia, a tipologia da vítima teve ser período embrionário, apogeu, e hoje, quanto ao aspecto prático, de política criminal, pouco interesse já vem despertando.¹⁴⁸

Em que pesem tais manifestações contrárias, não há como se refutar que tal abordagem tipológica possibilitou que se buscasse uma melhor compreensão do papel desempenhado pela vítima no fato criminoso, salientando uma nova imagem mais realista e dinâmica da vítima como sujeito ativo – e não como mero objeto – capaz de influir no próprio fato delitivo, em sua estrutura, dinâmica e prevenção.¹⁴⁹

A propósito, manifesta-se Guilherme Costa Câmara:

Por outro lado, não se pode minimizar a importância dos primeiros esforços classificatórios elaborados por autores como HENTING e MENDELSON, vez que, então, fazia-se premente a necessidade de evidenciar-se o papel da vítima na trama delitual e, não padece dúvida, o exame segmentado das diversas facetas assumidas por ela na dinâmica do crime cumpria um importante papel para uma melhor compreensão dessa fenomenologia, além de concorrer para reforçar a densidade e vigor teórico do extenso domínio que estava a vertebrar.¹⁵⁰

¹⁴⁷ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 29.

¹⁴⁸ PIEDADE JÚNIOR, Heitor. *Vitimologia: evolução no tempo e no espaço*. Rio de Janeiro: Biblioteca Jurídica Freitas Bastos, 1993. p. 99.

¹⁴⁹ MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. *Criminologia*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 82.

¹⁵⁰ CÂMARA, Guilherme Costa. *Programa de política criminal: orientado para a vítima de crime*. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008. p. 108.

Por sua vez, Edmundo Oliveira apresenta a classificação proposta por Mendelsohn da seguinte maneira:

1. *Vítima completamente inocente ou vítima ideal*. Está eventualmente alheia à atividade do criminoso, nada provocando ou nada elaborando para a produção do crime.
2. *Vítima de culpabilidade menor ou por ignorância*. Caracteriza-se por um impulso não voluntário ao delito, mas um certo grau de culpa leva essa pessoa à vitimização.
3. *Vítima voluntária ou tão culpada quanto o infrator*. Qualquer um pode ser o criminoso ou a vítima.
4. *Vítima mais culpada que o infrator*. Pode ser a) *Vítima provocadora*, que incita o autor do delito; b) *Vítima por imprudência*, que determina o acidente por falta de controle de si mesma.
5. *Vítima unicamente culpada*. Classificam-se em: a) *Vítima infratora*, que comete uma infração e resulta finalmente vítima, como na circunstância do homicídio por legítima defesa; b) *Vítima simuladora*, portadora de séria Psicopatia ou outra desordem mental como Psicose, Paranóia, Esquizofrenia ou Neurose (grifos no original).¹⁵¹

Von Henting, por outro vértice, recomendou uma divisão das vítimas em treze categorias, como por exemplo, os jovens, as mulheres, os idosos, os deficientes mentais, os imigrantes, etc.; depois as engloba em certos grupos que não chega a classificar de uma maneira precisa e as consideram elementos causais do delito; refere-se à existência de vítimas deprimidas, desenfreadas, libertinas, solitárias, atormentadas, lutadoras etc. Depois, ao tratar do crime específico do estelionato, divide as vítimas em duas classes: resistentes e cooperadoras.¹⁵²

Antonio Beristain¹⁵³, ao destacar o trabalho de Hans Von Henting, pontua três noções fundamentais: primeiramente, a possibilidade de que uma mesma pessoa possa ser delinquente ou criminoso segundo as circunstâncias; segundo, a denominada “vítima latente”, que inclui aquelas pessoas que possuem uma predisposição a serem vítimas e, finalmente, a relação da vítima com o delinquente, que poderia provocar uma inversão dos papéis do protagonismo.

Jiménez de Asúa, mesmo manifestando oposição à independência científica defendida por Mendelsohn, também formulou sua classificação que é citada por Edgar de Moura Bittencourt:

¹⁵¹ OLIVEIRA, Edmundo. *Vitimologia e direito penal: o crime precipitado pela vítima*. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 154.

¹⁵² OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 97.

¹⁵³ BERISTAIN, Antonio. *Nova criminologia à luz do direito penal e da vitimologia*. Tradução de Cândido Furtado Maia Neto. Brasília: Universidade de Brasília, 2000. p. 84.

[...] refere-se primeiramente a vítimas femininas, anciãs, deficientes mentais, etc., para logo entrar na determinação de certos grupos de vítimas, que também não classifica de mais clara, mas considerando que ao coadjuvar no delito são as que mais caracterizadamente constituem elementos de fator criminógeno. Notam-se as vítimas deprimidas, aquisitivas, desenfreadas e libertinas, solitárias e aflitas, atormentadas, bloqueadas, lutadoras, etc.¹⁵⁴

Ana Sofia Schmidt nos aponta a classificação feita por Fattah:

Ao lado das tipologias dos dois autores mencionados, há uma certa originalidade na construção da tipologia feita por Fattah, que pode ser esquematizada da seguinte forma: a) vítima provocadora (é a que desempenha um papel importante na etiologia do crime, incitando o autor a cometê-lo); essa categoria admite outros subtipos: vítima provocadora ativa (provocação direta) e vítima provocadora passiva (provocação indireta). A categoria da vítima provocadora ativa possui duas subdivisões: consciente e não consciente, por sua vez reduzidas a outras classificações. O outro grande grupo é o das vítimas participantes. A distinção em relação à vítima provocadora é que, enquanto a repercussão do comportamento desta está relacionada à motivação do delito, a vítima participante desempenha seu papel no curso da execução.¹⁵⁵

Inadequado seria esquecer outros autores que igualmente formularam classificações quanto às tipologias das vítimas: Lola Aniyar de Castro, Elías Neuman, V. Vasile Stanciu, Hilda Marchiori, Stephen Schafer¹⁵⁶. Contudo, a proposta da presente pesquisa não permite contemplar a totalidade das abordagens doutrinárias.

Nada obsta que se afirme também que o ato delitivo provoca nas vítimas consequências que vão além dos efeitos legais e imediatos à consecução do crime. De igual forma, sofrem com a sensação de vulnerabilidade e impotência, como sequelas produzidas pelo dano, não importando sua natureza.

Como resultado do avanço dos estudos vitimológicos e tendo em vista a extensão do fenômeno vitimal e suas consequências, alguns autores passaram a pesquisar a vitimização¹⁵⁷, que nas palavras de Edgard de Moura Bittencourt é: “[...] a ação ou efeito de alguém, grupos de pessoas ou nações vitimarem-se e vitimarem pessoas, grupos ou povos.”¹⁵⁸

¹⁵⁴ BITTENCOURT, Edgard de Moura. *Vítima*. São Paulo: Universitária de Direito, 1978. p. 89.

¹⁵⁵ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 98.

¹⁵⁶ PIEDADE JÚNIOR, Heitor. *Vitimologia: evolução no tempo e no espaço*. Rio de Janeiro: Biblioteca Jurídica Freitas Bastos, 1993. p. 102.

¹⁵⁷ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 69.

¹⁵⁸ BITTENCOURT, op. Cit., p. 33.

Heitor Piedade Junior escreve a respeito:

Vitimização, ou vitimação, ou processo vitimizatório, é a ação ou efeito de alguém (indivíduo ou grupo) se autovitimar ou vitimizar outrem (indivíduo ou grupo). É processo mediante o qual alguém (indivíduo ou grupo) vem a ser vítima de sua própria conduta ou da conduta de terceiro (indivíduo ou grupo), ou de fato da Natureza. No processo de vitimização, salvo no caso de autovitimização quando ocorre a autolesão, necessariamente, encontra-se a clássica dupla vitimal, ou seja, de um lado o vitimizador (agente) e de outro a vítima (paciente).¹⁵⁹

No que pertine às pesquisas de vitimização, Ana Sofia Schmidt de Oliveira¹⁶⁰ esclarece que versam, basicamente acerca de um questionário direcionado a uma parcela da população, a quem se pergunta se foi vítima de determinado delito, além abordar outros aspectos, como por exemplo, se houve registro da ocorrência e qual o motivo, a respeito de sentimentos de insegurança e grau de satisfação com os serviços policiais.

Nessa esteira, Flaviane de Magalhães Barros argumenta que:

Diversos autores têm analisado ou, ao menos, feito referência à vitimização primária e à vitimização secundária e à vitimização terciária, ao passo que nos estudos iniciais da Vitimologia a preocupação maior era com o fenômeno criminal e sobre como a vítima intervia ou participava nele; portanto, preocupava-se com uma análise que se relacionava mais com a vitimização primária a partir de uma visão positivista. Esta se relaciona exclusivamente com o estudo da conduta delitiva e a subsunção à norma penal repressora.¹⁶¹

A respeito dos graus de vitimização, tem-se entendido que o primeiro dano corresponde àquele que deriva diretamente do crime, o segundo emana das respostas formais e informais que recebe a vítima e, finalmente, o terceiro dano procede principalmente da conduta posterior da mesma vítima.¹⁶²

Contudo, a terminologia que tem prevalecido é aquela que trata da vitimização primária, secundária e terciária. Assim, Oliveira¹⁶³ assevera que se entende por vitimização primária, aquela causada pelo cometimento do delito; a

¹⁵⁹ PIEDADE JÚNIOR, Heitor. *Vitimologia: evolução no tempo e no espaço*. Rio de Janeiro: Biblioteca Jurídica Freitas Bastos, 1993. p. 107.

¹⁶⁰ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 104.

¹⁶¹ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 70.

¹⁶² BERISTAIN, Antonio. *Nova criminologia à luz do direito penal e da vitimologia*. Tradução de Cândido Furtado Maia Neto. Brasília: Universidade de Brasília, 2000. p. 103.

¹⁶³ OLIVEIRA, op. cit., p. 111.

secundária, causada pelas instâncias formais de controle e, finalmente, a vitimização terciária, como aquela resultante do desamparo de assistência pública e social.

No mesmo sentido, posiciona-se Flaviane de Magalhães Barros¹⁶⁴, ao escrever sobre a denominada vitimização secundária ou sobrevitimização, como aquela gerada a partir da atuação dos órgãos responsáveis pelo controle social, incluindo-se policiais, juízes, promotores, peritos e serventuários da justiça.

Segundo a mencionada autora, o termo sobrevitimização ostentaria maior eficácia ao demonstrar o desvio de finalidade da atuação jurisdicional, causadora de uma nova vitimização e não apenas uma consequência da vitimização primária. De outro lado, Eduardo Mayr¹⁶⁵ denomina tal fenômeno de “vitimização judicial da vítima”.

Ainda no tópico relativo à problemática da vitimização secundária, Antonio Beristain aborda a marginalização imposta à vítima durante o processo onde é tratada como “convidado de pedra”, e, outras vezes, nem como convidado; contudo, afirma que graças a numerosas investigações vem ocorrendo uma conscientização a respeito destas falhas ao sustentar:

[...] vamo-nos conscientizando de que quem padece de um delito, ao entrar no aparato judicial, em vez de encontrar a resposta adequada às suas necessidades e direitos, recebe uma série de posteriores e indevidos sofrimentos, incompreensões, etc., nas diversas etapas em que transcorre o processo penal: desde a policial até a penitenciária, passando pela judicial, sem esquecer a pericial.¹⁶⁶

De igual forma, Ana Sofia Schmidt de Oliveira¹⁶⁷ analisa alguns possíveis motivos pelos quais a vitimização secundária se afigura mais preocupante que a primária: o primeiro diz respeito ao desvio de finalidade, tendo em conta que as instâncias formais de controle social destinam-se a evitar a vitimização, o que pode trazer uma sensação de desamparo e frustração; o segundo atrela-se à produção de grave perda de credibilidade nas instâncias formais de controle social e, finalmente, a atuação destes últimos depende fundamentalmente da atuação da

¹⁶⁴ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 70.

¹⁶⁵ MAYR, Eduardo. Vitimização judicial da vítima: algumas reflexões: visão brasileira. In: *Vitimologia Fascículos de Ciências Penais*, v. 5. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1992. p. 71.

¹⁶⁶ BERISTAIN, Antonio. *Nova criminologia à luz do direito penal e da vitimologia*. Tradução de Cândido Furtado Maia Neto. Brasília: Universidade de Brasília, 2000. p. 103.

¹⁶⁷ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 113.

vítima.

Considerando a relevância da preocupação com a temática, Guilherme Costa Câmara¹⁶⁸ destaca a realização dos primeiros inquéritos de vitimização (*victims surveyes*), que são inquéritos sociais que tem por objetivo investigar mediante a inquirição de determinado número de pessoas, suas experiências como vítimas durante um período de tempo pré-estabelecido, descobrir os tipos e a quantidade de delitos de que foram vítimas, além das razões que as levaram a optar pela não notificação.

Por conta disso, Garcia-Pablos de Molina afirma que:

As pesquisas de vitimização, assim, refletem dois dados muito significativos: 1) a regularidade e a constância dos indícios reais de criminalidade (o que não corresponde com as estatísticas oficiais que registram um alarmante incremento da criminalidade durante a década em curso) e 2) a radical desproporção entre os números estatísticos oficiais (criminalidade registrada) e os números reais (criminalidade oculta).¹⁶⁹

Dentre os estudos de vitimização criminal, ressaltam-se os de vitimização sexual (de Chambers e Millar, de West), dos espectadores (de Schichor), vitimização de organizações (Dynes e Quaratelli), vitimização secundária (Shapland e outros), vitimização pela polícia (Binder e Scharf), estrutura urbana e vitimização (Decker, Schichor e O'Brien).¹⁷⁰

No Brasil, Ana Sofia Schmidt de Oliveira aponta a pesquisa de vitimização finalizada em dezembro de 1997, pelo Ilanud (Instituto Latino Americano das Nações Unidas para a Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente) e Datafolha nas cidades do Rio de Janeiro e São Paulo, aproximando o Brasil da produção científica internacional.¹⁷¹

Mais atual é o resultado da Pesquisa de Vitimização e Avaliação do Plano de Prevenção da Violência Urbana (PIAPS), realizada em 2002 pelo Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República, Fundação Instituto de Administração da USP (FIA-USP) e Instituto Latino Americano das Nações Unidas

¹⁶⁸ CÂMARA, Guilherme Costa. *Programa de política criminal: orientado para a vítima de crime*. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008. p. 88.

¹⁶⁹ MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. *Criminologia*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 84.

¹⁷⁰ Idem, *Ibid.*, p. 83.

¹⁷¹ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 104.

para a Prevenção do Delito e o Tratamento do Delinquente (ILANUD)¹⁷², com os objetivos de estimar a prevalência de certos crimes, as taxas de subnotificação, o sentimento de insegurança e o grau de conhecimento e avaliação da população com relação ao Programa de Prevenção a Violência Urbana (PIAPS) gerenciado pelo Gabinete de Segurança Institucional, o qual revela dados alarmantes: “Metade da população das Capitais de São Paulo, Rio de Janeiro, Recife e Vitória diz ter sido vítima de algum tipo de crimes nos últimos 5 anos e um terço delas apenas no último ano.”

Outros dados importantes dessa mesma pesquisa demonstram o alcance da denominada “cifra negra” ou “taxa de subnotificação”:

Em média, apenas um terço das vítimas nas Capitais notificou o crime à polícia, estando o Rio de Janeiro ligeiramente abaixo das demais cidades (24,5%) e Vitória um pouco acima (33,5%). Isto significa que a ‘cifra negra’, ou taxa de subnotificação no país continua em torno de 2/3, tal qual já observado nas pesquisas anteriores de vitimização realizadas entre 1992 e 1997). O padrão de notificação manteve-se igualmente inalterado: o montante do prejuízo causado, a necessidade de um boletim de ocorrência para o recebimento de seguro e a gravidade do ato explicam as elevadas taxas de notificação de roubos de automóveis, motocicletas, arrombamentos e roubos. Os crimes envolvendo pessoas que se conhecem – agressão sexual - quantias de pouca monta ou modus operandi não violento, por outro lado, apresentam elevadas taxas de subnotificação. Isto significa que as estatísticas oficiais de criminalidade são especialmente ruins para o monitoramento deste tipo de delito, com conseqüências importantes para o combate aos mesmos.¹⁷³

Acerca da denominada “cifra negra”, Luis Rodriguez Manzanera esclarece:

A cifra negra, ou seja, o número de crimes que não chegam ao conhecimento das autoridades, pode ser calculada pelo método de auto-relato, isto é, pedindo os componentes de uma amostra que digam se eles cometeram um delito.¹⁷⁴ [tradução nossa].

Sandro D’Amato Nogueira¹⁷⁵ também menciona que é através da

¹⁷² INSTITUTO LATINO AMERICANO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A PREVENÇÃO DO DELITO E O TRATAMENTO DO DELINQUENTE. *Pesquisa de vitimização 2002 e avaliação do plano de prevenção da violência urbana – PIAPS*. Disponível em: <http://www.ilanud.org.br/pdf/vitimizacao_final.pdf>. Acesso em: 3 abr. 2011.

¹⁷³ ¹⁷⁴ Idem, *Ibid.*

MANZANERA, Luiz Rodríguez. *Criminología*. 2. ed. Mexico: Porrúa, 1981. p. 490. “La cifra negra, es decir, el número de delitos que no llegan al conocimiento de las autoridades, puede calcularse por método de auto denuncia, es decir, solicitando a los componentes de una muestra que digan si han cometido un delito.”

¹⁷⁵ NOGUEIRA, Sandro D’Amato. *Vitimologia*. Brasília: Brasília Jurídica, 2006. p. 51.

investigação feita do comportamento das vítimas que se alcança a “cifra negra”: aos motivos que as fizeram não levar o delito ao conhecimento das autoridades.

Roborando o assunto, posiciona-se Guilherme Costa Câmara ao afirmar:

As *cifras negras* reportam-se principalmente à opacidade de determinadas comportamentos desviantes e são produzidas tanto pela vítima (instância informal de controle social), como pelas instâncias formais (mormente a polícia), traduzindo o desfasamento entre a criminalidade socialmente *reconstruída* (conhecida pelo sistema) e a criminalidade *real*. Consubstanciam, dessarte, a criminalidade não registrada pelas instâncias formais de controle, tendo vindo a sua constatação, dentre outras coisas, a pôr em causa o valor das *estatísticas oficiais* que não podem mais ser consideradas como um campo totalmente claro (*Hellfeld*), perceptível e livre de sombras, uma vez que representam tão-só uma parcela da criminalidade existente.¹⁷⁶

Raimond Gassin, mencionado por Guilherme Costa Câmara¹⁷⁷, apresenta outra classificação quanto às cifras dividindo-as em: *chiffre noir* e *chiffre gris* (cifra negra e cifra cinza, respectivamente). Sendo que a última refere-se ao contingente de crimes que apenas a autoria não foi identificada pela polícia; significando que, em alguns casos, a violação da norma sequer chega ao conhecimento das instâncias oficiais (cifra negra); enquanto que, em outras hipóteses, a despeito da comunicação às instâncias formais de controle, o autor da violação normalmente permanece encoberto por um manto cinza.

É certo que o resultado da subnotificação reflete diretamente no desenvolvimento de políticas de segurança pública que acabam sendo comprometidas diante da ausência de comunicações e possibilidade de avaliação dos fatos reais em busca de reformulações legais e de comportamento, inclusive, evitando futuras vitimizações.

Cumpre observar, todavia, que a vitimologia também aborda hipóteses em que existe certa interação do comportamento da vítima ao do autor do fato criminoso, tais situações são abordadas pela denominada vitimodogmática, que propõe *seja considerado o comportamento da vítima reflexivamente na responsabilidade do autor da conduta*.¹⁷⁸

¹⁷⁶ CÂMARA, Guilherme Costa. *Programa de política criminal: orientado para a vítima de crime*. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008. p. 90.

¹⁷⁷ Idem, *Ibid.*, p. 90.

¹⁷⁸ JORGE, Alline Pedra. *Em busca da satisfação dos interesses da vítima penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005. p. 34.

Como descrito por Laercio Pellegrino:

Não se olvidou, contudo, que o conceito de precipitação da vítima surgiu com a própria Vitimologia. Hans Von Henting, no estudo intitulado *Algumas observações sobre a Interação do Criminoso e Vítima*, editado em 1948, lembrou que “a vítima modela e molda o criminoso” e que, em realidade, “a vítima pode assumir um papel determinante” no evento criminoso.¹⁷⁹

Nas palavras de Edgard Moura Bittencourt, o fenômeno da *pareja-penal* (dupla-penal) é esclarecido por Asúa, a partir da proposta da dupla-delinquente, de Sighle, contudo, adverte que é possível se verificar situações em que existem vítimas coadjuvantes, mesmo que se trate de uma inconsciente coadjuvação, não havendo uma dupla contraposta, mas harmônica. Por conta disso, esclarece:

[...] essa relação delinqüente-vítima [sic] é muito importante para o exame do dolo e da culpa do agente. Por ser o delinqüente o ponto principal na apuração da ocorrência criminal, não pode permanecer apenas na dissecação exterior dos fatos e circunstâncias de que se reveste a infração, obrigando o exame também da possível e eventual culpa da vítima, ou de sua participação inconsciente no delito, sem a qual este poderia inexistir ou assumir inexpressiva relevância.¹⁸⁰

Ao recordar os trabalhos de Elias A. Fattah, Antonio Beristain destaca a possível predisposição de algumas pessoas e de alguns membros de certas profissões sofrer os efeitos da vitimização ao firmar:

Já no ano de 1979, encontra como fruto de sua investigação a existência de três diferentes tipos de predisposições na vítima: as biopsicológicas, como as condições econômicas, seu trabalho e lazer; e as psicológicas, como os desvios sexuais, a negligência e a imprudência, a extrema confiança em si mesmo, os traços do caráter de cada pessoa, etc.¹⁸¹

Outro fenômeno abordado pela doutrina¹⁸² corresponde ao denominado ‘iter victimae’, ou caminho da vitimização, que consiste na trajetória que segue um indivíduo para se converter em vítima. Tal itinerário também se apresenta dividido em fases do mesmo modo que o iter criminis: intuição, atos preparatórios,

¹⁷⁹ PELLEGRINO, Laércio. *Vitimologia: história, teoria, prática e jurisprudência*. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 7.

¹⁸⁰ BITTENCOURT, Edgard de Moura. *Vítima*. São Paulo: Universitária de Direito, 1978. p. 36.

¹⁸¹ BERISTAIN, Antonio. *Nova criminologia à luz do direito penal e da vitimologia*. Tradução de Cândido Furtado Maia Neto. Brasília: Universidade de Brasília, 2000. p. 98.

¹⁸² OLIVEIRA, Edmundo. *Vitimologia e direito penal: o crime precipitado pela vítima*. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 103.

início da execução, execução e consumação.

Em virtude dessas considerações e da constatação de que o fenômeno vitimal é dinâmico e influenciado por diversos fatores e, em especial, do papel do Estado como agente vitimizador, Ana Sofia Schmidt de Oliveira afirma:

[...] surge a necessidade de dar alguma resposta à vítima e é na busca dessas respostas que inúmeras iniciativas têm surgido nos últimos tempos, em variados campos. Assim é que surgiu uma política de segurança pública que transformou as vítimas no foco principal de um discurso conservador, o movimento da Lei da Ordem (*Law and Order*), foram criados, especialmente nos Estados Unidos, inúmeros programas de assistência às vítimas (mais de 5.000, atualmente).¹⁸³

Daí a necessidade de uma modificação no tratamento concedido à vítima no processo penal, superando posicionamentos tradicionais centrados exclusivamente na figura do acusado.

2.3 VITIMOLOGIA NO BRASIL

O interesse pela vítima e pela vitimologia no Brasil não é recente, contudo somente na década de 70 passou a receber maior reflexão. Laércio Pellegrino aponta como precursora a obra de Moniz Sodré, *As Três Escolas Penais*, ao abordar o problema da compensação às vítimas, cuja primeira edição data de 1907, mas destaca que o livro de Edgard Moura Bittencourt foi o primeiro dedicado totalmente ao estudo da vítima, em 1971.¹⁸⁴ No mesmo sentido situa-se Ana Sofia Schmidt de Oliveira ao apontar o trabalho de Edgard Moura Bittencourt, *Vítima*, como pioneira da vitimologia no Brasil.¹⁸⁵

Conforme assevera Heitor Piedade Júnior, a Revista da Faculdade de Direito da Universidade Estadual do Paraná, anos VI e VII, ns. 6 e 7, de 1958 e 1959, transcreveu o trabalho de Paul Cornil sobre vitimologia, apresentado durante as Jornadas Criminológicas Holando-Belgas.¹⁸⁶

¹⁸³ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 115.

¹⁸⁴ PELLEGRINO, Laércio. *Vitimologia: história, teoria, prática e jurisprudência*. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 32.

¹⁸⁵ OLIVEIRA, op. cit., p. 71

¹⁸⁶ PIEDADE JÚNIOR, Heitor. *Vitimologia: evolução no tempo e no espaço*. Rio de Janeiro: Biblioteca Jurídica Freitas Bastos, 1993. p. 149.

Adiante segue o mesmo autor enfatizando como precursores nos estudos vitimológicos: Arminda Bergamini Miotto (Brasília), Edgard de Moura Bittencourt (São Paulo), Ester Kosovski (Rio de Janeiro), Eros Nascimento Gradowski (Paraná), Fernando Whitaker da Cunha (Rio de Janeiro), Heber Soares Vargas (Paraná), Laércio Pellegrino (Rio de Janeiro), José Arthur da Cruz Rios (Rio de Janeiro), Paulo Ladeira de Carvalho (Rio de Janeiro) e René Ariel Dotti (Paraná).

Após a realização do I Simpósio Internacional de Vitimologia, realizado em Jerusalém, em 1973, que contou com a participação de estudiosos brasileiros, houve um despertar de interesses em relação ao assunto, culminando na realização do I Congresso Brasileiro de Vitimologia, no mesmo ano, na cidade de Londrina, no Estado do Paraná, constando de suas conclusões, segundo relata Edgard Moura Bittencourt:

[...] as vítimas e suas famílias, quando careçam de assistência, orientação e apoio a que fazem jus no caso de réus pobres, de garantia pelo Estado, de indenização, em princípio reparatorio às vítimas ou a seus familiares, com cobrança regressiva aos réus solváveis, uma vez que, irrecorrivelmente condenados; em sendo o sentenciado insolvente, a indenização caracterizaria encargo estatal, a ser prestado em molde securitário.¹⁸⁷

Como resultado desses estudos, a Sociedade Brasileira de Vitimologia (SBV) foi fundada, em 28 de julho de 1984, contando com a presença de: Heber Soares Vargas, Ester Kosovski, Paulo Ladeira de Carvalho, João de Deus Menna Barreto, Roberto Blanco dos Santos, Neje Hamaty, José Hamilton do Amaral, Talvane Marins de Moraes, Mauro Ticianelli, Vitório Constantino, René Ariel Dotti, Eros do Nascimento Gradowski e Raul Infante Lessa.¹⁸⁸

A Sociedade Brasileira de Vitimologia tem por finalidade, segundo o artigo 3º de seu Estatuto:

I – realizar estudos, pesquisas, seminários e congressos ligados ao tema;
 II – formular questões que sejam submetidas ao estudo e decisão da Assembléia Geral, e
 III – manter contato com outros grupos nacionais e internacionais, promovendo reuniões regionais, nacionais ou internacionais sob aspectos relevantes dos diversos campos do Direito no que concerne à Vitimologia.¹⁸⁹

¹⁸⁷ BITTENCOURT, Edgard de Moura. *Vítima*. São Paulo: Universitária de Direito, 1978. p. 51.

¹⁸⁸ PIEDADE JÚNIOR, Heitor. *Vitimologia: evolução no tempo e no espaço*. Rio de Janeiro: Biblioteca Jurídica Freitas Bastos, 1993. p. 153.

¹⁸⁹ SOCIEDADE BRASILEIRA DE VITIMOLOGIA. *História*. Disponível em: <<http://www.sbvitimologia.org/historia.html>>. Acesso em: 19 maio 2011.

A partir de sua fundação, a SBV passou a organizar Congressos Nacionais, Simpósios, Cursos, Seminários, entre outros, destacando-se a realização do VII Simpósio Internacional de Vitimologia, na cidade do Rio de Janeiro, em 1991.

Não pairam dúvidas de que os estudos vitimológicos gradativamente conquistam maior espaço, com avanços consideráveis, contudo, adverte Ana Sofia Schmidt de Oliveira:

De se notar, porem, que, não obstante o entusiasmo dos membros da SBV, o assunto tem recebido escassa atenção da doutrina, fato que causa espanto principalmente diante da infinita bibliografia estrangeira sobre o assunto.¹⁹⁰

Destarte, emerge a relevância da pesquisa científica como instrumento de lapidação das necessidades do ofendido como sujeito de direitos.

2.4 DIREITOS DAS VÍTIMAS NO PANORAMA INTERNACIONAL

Conforme destacado anteriormente, a Segunda Guerra Mundial tornou-se marco histórico no que concerne aos estudos sobre as vítimas, conjuntura que coincidiu com o processo de universalização e internacionalização dos direitos humanos. Tal processo foi também responsável pelo desenvolvimento do direito internacional humanitário, cuja finalidade volta-se à proteção das proteger as pessoas em períodos de conflitos armados, sendo seus principais instrumentos os relativos às Convenções de Genebra e de Haia.

Os documentos internacionais que dispõe acerca de direitos humanos apresentam disposições que estabelecem o direito ao denominado “recurso efetivo”, que inclui o direito de investigar, processar e punir os responsáveis por violações de direitos humanos, além do direito de reparação.

A partir da Constituição Federal de 1988, o Brasil ratificou diversos tratados internacionais, inserindo-se no cenário internacional de proteção dos direitos humanos.

Oportunas as palavras de Cançado Trindade acerca do alcance da internacionalização dos direitos humanos:

¹⁹⁰ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 72.

A titularidade jurídica internacional do ser humano, tal como anteviram os chamados "fundadores" do direito internacional, é hoje uma realidade. No âmbito do direito internacional dos direitos humanos, nos sistemas europeu e interamericano de proteção – dotados de tribunais internacionais em operação, - hoje se reconhece, a par de sua personalidade jurídica, também a capacidade processual internacional (*locus standi in judicio*) dos indivíduos. Este é um desenvolvimento lógico, uma vez que não parece razoável conceber direitos no plano internacionalmente sem a correspondente capacidade processual para vindicá-los, os indivíduos são efetivamente a verdadeira parte autora no litígio internacional dos direitos humanos. Sobre o direito de petição individual internacional (cf. *infra*) se erige o mecanismo legal de emancipação humana do ser humano vis-à-vis o próprio Estado para proteger os seus direitos no âmbito do direito internacional dos direitos humanos. [tradução nossa].¹⁹¹

Quanto ao processo de internacionalização dos direitos humanos, Flávia Piovesan sustenta que foi impulsionado pela necessidade de uma ação internacional mais eficaz para proteção dos direitos humanos, tornando possível a responsabilização do Estado no domínio mundial, quando as instituições nacionais se mostram falhas ou omissas nessa tarefa.¹⁹²

Dessa maneira, evoluíram os debates acerca da necessidade de tutela aos direitos da vítima em âmbito internacional. Contudo, somente em 29 de Novembro de 1985 a Assembleia Geral da ONU adotou por unanimidade a Resolução 40/34 e anexos: Declaração dos Princípios Fundamentais de Justiça relativos às Vítimas de Crimes e de Abuso de Poder¹⁹³, que contém os princípios fundamentais para proteção dos direitos das vítimas.

Tais princípios incluem o acesso à justiça e tratamento equitativo; normas de respeito e dignidade; direito a proteção e assistência; direito de

¹⁹¹ TRINDADE, Antonio Cançado. "La persona humana como sujeto del derecho internacional: avances de su capacidad jurídica internacional en la primera década del siglo XXI. *Revista IIDH*, v. 46, 2007. p. 280. La titularidad jurídica internacional del ser humano, tal como la antevieron los llamados "fundadores" del derecho internacional, es hoy día una realidad. En el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, en los sistemas europeo e interamericano de protección —dotados de tribunales internacionales en operación— hoy se reconoce, a la par de su personalidad jurídica, también la capacidad procesal internacional (*locus standi in judicio*) de los individuos. Es éste un desarrollo lógico, por cuanto no parece razonable concebir derechos en el plano internacional sin la correspondiente capacidad procesal de vindicarlos; los individuos son efectivamente la verdadera parte demandante en el contencioso internacional de los derechos humanos. Sobre el derecho de petición individual internacional (cf. *infra*) se erige el mecanismo jurídico de *emancipación* del ser humano *vis-à-vis* el propio Estado para la protección de sus derechos en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos."

¹⁹² PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p.123.

¹⁹³ DIREITOS humanos na administração da justiça: protecção da vítima. Disponível em: <<http://www.lgdh.org/Declaracao%20dos%20Principios%20Basicos%20de%20Justica%20relativos%20as%20Vitimas%20da%20Criminalidade%20e%20de%20Abuso%20do%20Poder.htm>>. Acesso em: 19 maio 2011.

restituição e reparação; direito a indenização, entre outros.

Na Declaração, vítimas são definidas como:

[...] pessoas que, individual ou coletivamente tenham sofrido um prejuízo, nomeadamente um atentado à sua integridade física e um sofrimento de ordem moral, uma perda material, ou um grave atentado aos seus direitos fundamentais, como consequência (sic) de atos ou de omissões violadores das leis vigor num Estado membro, incluindo as que proíbem o abuso de poder.

Da leitura do artigo 4º, denota-se que a vítima deve ser tratada com compaixão e respeito à sua dignidade, possuindo direito a compensação pelo dano que tenha sofrido, por meio de acesso às instâncias judiciárias; e, ainda, que devem ser criados mecanismos que permitam a reparação rápida, equitativa, infirmo a vítima de seus direitos (artigo 5º).

O artigo 6º apresenta propostas para melhoria do aparelho judiciário para adequada satisfação dos interesses das vítimas como: informação quanto à possibilidade de recursos e acompanhamento dos processos; prestação de assistência ao longo do processo; tomando medidas para minimizar as dificuldades encontradas pelas vítimas, protegendo sua vida privada e segurança, assim como de sua família e, finalmente, evitando demoras desnecessárias na resolução das causas que concedam indenização.

A Declaração aponta que a reparação deve incluir a restituição dos bens, uma indenização pelo prejuízo ou perdas sofridos, reembolso das despesas como consequência da vitimização, prestação de serviços e restabelecimento dos direitos (artigo 8º). Destaca, outrossim, a necessidade de fornecimento e acessibilidade a serviços que englobem: saúde, serviços sociais e outras formas de assistência, por meio de pessoas com formação adequada.

A Comissão de Prevenção do Delito e Justiça Penal das Nações Unidas (CCPCJ), em maio de 1996, adotou a Resolução do Conselho Econômico e Social (1996/14) quanto ao desenvolvimento de um manual sobre o uso e aplicação da Declaração. Assim, foram elaborados o “Manual sobre Justiça para as Vítimas”¹⁹⁴ e o “Guia para Planejamento de Políticas”¹⁹⁵.

¹⁹⁴ COMISIÓN DE PREVENCIÓN DEL DELITO Y JUSTICIA PENAL. *Utilización y aplicación de las reglas y normas de las Naciones Unidas en materia de prevención del delito y justicia penal*. Disponível em: <<http://www.uncjin.org/Documents/6comm/16s.pdf>>. Acesso em: 13 maio 2011.

¹⁹⁵ GUIA para el diseño de políticas. Disponível em: <<http://www.ojp.usdoj.gov/ovc/foreignlang/spanish/un/201275spanish.pdf>>. Acesso em: 13 maio 2011.

Vale lembrar que o reconhecimento do direito das vítimas no plano internacional não impediu a ocorrência de sérios conflitos armados após 1985, a exemplo das tragédias na antiga Iugoslávia e Ruanda. Tal contradição resta exposta por Costas Douzinas:

Se o século XX é a era dos direitos humanos, seu triunfo é no mínimo, um paradoxo. Nossa época tem testemunhado mais violações de seus princípios do que qualquer uma das épocas anteriores e menos 'iluminadas'. O século XX é o século do massacre, do genocídio, da faxina étnica, a era do Holocausto. Em nenhuma outra época da história houve um hiato maior entre os pobres e os ricos no mundo ocidental, e entre o Norte e o Sul globalmente.¹⁹⁶

Posteriormente, com o Estatuto de Roma¹⁹⁷ (1998), sobreveio considerável avanço na materialização das disposições trazidas pela Declaração dos Princípios Fundamentais de Justiça relativos às Vítimas de Crimes e de Abuso de Poder; o que também foi possível devido à instalação do Tribunal Penal Internacional (TPI)¹⁹⁸, vez que este último propiciou tratamento relevante à vítima no processo penal, na medida em que estas passaram de testemunhas a sujeitos do processo.

O TPI é um tribunal permanente, com competência para investigar e processar pessoas que tiverem cometido crimes de genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e de agressão. Tal jurisdição possui caráter complementar, ou seja, somente será exercida quando esgotadas ou falhas as instâncias internas dos Estados, nos termos do artigo 17 do Estatuto. Vale dizer, não se sobrepõe ou substitui os Estados.

O Tribunal também dispôs acerca da criação de um Fundo Fiduciário em Benefício das Vítimas e seus Familiares, disposto no artigo 79, *in verbis*:

- 1- Por decisão da Assembleia dos Estados Partes, será criado um fundo a favor das vítimas de crimes da competência do Tribunal, bem como das respectivas famílias.
- 2- O Tribunal poderá ordenar que o produto das multas e quaisquer outros bens declarados perdidos revertam para o fundo.
- 3- O fundo será gerido de harmonia com os critérios a serem adotados pela Assembleia dos Estados Partes.

¹⁹⁶ DOUZINAS, Costas. *O fim dos direitos humanos*. Tradução de Luzia Araújo. São Leopoldo: Unisinos, 2009. p. 20.

¹⁹⁷ BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. *Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002*. Disponível em: <<http://www2.mre.gov.br/dai/tpi.htm>>. Acesso em: 18 maio 2011.

¹⁹⁸ INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. Disponível em: <<http://www.icc-cpi.int/Menu/ICC?lan=en-GB>>. Acesso em: 19 maio 2011.

Os projetos amparados pelo Fundo para as Vítimas (*The Trust Fund for Victims*)¹⁹⁹ se dividem em quatro categorias: assistência para ajudar as vítimas a reconstruir suas comunidades; assistência às vítimas de tortura e/ou mutilação; assistência às crianças e jovens e assistências às vítimas de violência sexual.

A título de ilustração, a renda total do Fundo em novembro de 2009 foi de 4.500.000 € (quatro milhões e quinhentos mil euros). Destes, cerca de 2.200.000 € (dois milhões e duzentos mil euros) foram destinados a subvenções na República Democrática do Congo e Uganda. Possuindo uma reserva de 1.000.000 € (um milhão de euros) disponível para indenizações em potencial.²⁰⁰

A respeito das disposições normativas que regulam os procedimentos perante o TPI, escreve Paulina Vega González:

Os direitos das vítimas se encontram dispersos nos diferentes corpos normativos que regulam os procedimentos perante o Tribunal a saber: o Estatuto, no qual se estabelecem os principais direitos; as Regras de Procedimento e Prova; o regulamento do Tribunal; o regulamento da Secretaria do Tribunal. Nesses instrumentos existem mais de 115 disposições que fazem referência às vítimas, uma cifra que nada mais faz que refletir a complexidade do sistema regulando a forma como os direitos previstos podem ser exercidos, e como o Tribunal, por meio de seus distintos órgãos, se organiza para cumprir a importante incumbência que lhe foi atribuída com relação às vítimas.²⁰¹

Adiante, a citada autora agrupa os direitos das vítimas em três grandes categorias: direito à participação, o direito à proteção e o direito à solicitação de reparação; advertindo que não são absolutos, pois devem ser exercidos de maneira que não impliquem em detrimento de julgamento justo e imparcial.²⁰²

Documento que merece destaque quanto à proteção internacional dos direitos das vítimas é a Resolução n. 60/147, adotada pela Assembleia Geral em 16 de dezembro de 2005, que trata dos Princípios e Diretrizes Básicas das Nações Unidas sobre o Direito das Vítimas de Violações e das Normas Internacionais de Direitos Humanos e do Direito Internacional Humanitário a Interpor Recursos e Obter

¹⁹⁹ THE TRUST FUND FOR VICTIMS. *Projects*. Disponível em: <<http://www.trustfundforvictims.org/projects>>. Acesso em: 14 maio 2011.

²⁰⁰ Idem, *Ibid.*

²⁰¹ GONZÁLEZ, Paulina Vega. O papel das vítimas nos procedimentos perante o Tribunal Penal Internacional: seus direitos e as primeiras decisões do Tribunal. *Revista Internacional de Direitos Humanos*, SUR, v. 3, n. 5, 2006. p. 21.

²⁰² Idem, *Ibid.*, p. 22.

Reparações²⁰³, também conhecidos como ‘Princípios de Van Boven/Bassiouni’.

A Resolução, ao estabelecer os direitos das vítimas, garante acesso a recursos efetivos para obter reparação, dispondo sobre a obrigação dos Estados em prevenir, investigar e responsabilizar os autores das violações, além de viabilizar o acesso à justiça, garantindo ao ofendido reparação integral.

Outro importante instrumento sobre os direitos das vítimas corresponde ao conjunto de Princípios para a Proteção e Promoção dos Direitos Humanos²⁰⁴ mediante a luta contra a impunidade das Nações Unidas (2005), também conhecidos como “Princípios de Joinet/Orentlicher”.

Esses Princípios estabelecem como dever dos Estados a investigação de violações a direitos humanos e ao direito internacional humanitário, encaminhando os responsáveis para serem processados, julgados e condenados a penas apropriadas.

Destacam-se, ainda, outras Resoluções da ONU que abordam a problemática alusiva aos direitos das vítimas em diversas categorias: Declaração da Eliminação da Violência contra a Mulher (1993); Princípios básicos para aplicação de programas de justiça restaurativa em matéria penal (2002); Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo à venda de crianças, prostituição e pornografias infantis (2000); entre outras.

Inadequado seria não mencionar a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), que atua com base nas disposições da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969)²⁰⁵, conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, entrando em vigor somente em 18 de julho de 1978.

Nos termos do artigo 52 da Convenção Interamericana, a Corte é constituída por sete juízes nacionais dos Estados-membros da Organização dos Estados Americanos (OEA), eleitos a título pessoal dentre juristas da mais alta

²⁰³ OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Princípios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitário a interponer recursos y obtener reparaciones*. Disponível em: <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/reparaciones.htm>>. Acesso em: 13 maio 2011.

²⁰⁴ PRINCÍPIOS para a Proteção e Promoção dos Direitos Humanos. Disponível em: <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G05/111/06/PDF/G0511106.pdf?OpenElement>>. Acesso em: 13 maio 2011.

²⁰⁵ COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Convenção americana sobre direitos humanos*. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/c.Convencao_Americana.htm>. Acesso em: 14 maio 2011.

autoridade moral, de reconhecida competência em matéria de direitos humanos, que reúnam as condições requeridas para o exercício das mais elevadas funções judiciais, de acordo com a lei do Estado do qual sejam nacionais, ou do Estado que os propuser como candidatos.

Todos os 35 (trinta e cinco) países independentes das Américas ratificaram a Carta da OEA e pertencem à Organização. Destes, 21 (vinte e um) são membros originais que se reuniram em Bogotá, em 1948, para assinatura da Carta da OEA: Argentina, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Cuca, Equador, El Salvador, Estados Unidos da América, Guatemala, Haiti, Honduras, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Uruguai e Venezuela.

Posteriormente, outros Países se tornaram membros: Barbados, Trinidad e Tabago, Jamaica, Grenada, Suriname, Dominica, Santa Lúcia, Antígua e Barbuda, São Vicente e Granadinas, Bahamas, St. Kitts e Nevis, Canadá, Belize e Guiana.²⁰⁶

A CIDH possui competência para julgar qualquer caso em que um Estado-membro tenha violado direito ou liberdade protegido pela Convenção, desde que esgotados os procedimentos nela contemplados.²⁰⁷

Cançado Trindade pontua relevante perspectiva acerca do alcance do artigo 44 da Convenção Americana, que disciplina o direito de petição individual, ao argumentar seu avanço e aceitação automática:

A consagração do direito de petição individual ao abrigo do artigo 44 da Convenção Americana teve um significado especial. Não só foi a sua importância para o mecanismo da Convenção como um todo, adequadamente enfatizada no trabalhos preparatórios da referida disposição da Convenção, mas também representou um avanço na relação, sobre o que, até a aprovação do Pacto de San Jose em 1969. Haviam alcançados a respeito, no âmbito do direito internacional dos direitos humanos. A Convenção Americana tornou o direito de petição individual (artigo 44 da Convenção) mandatário, de aceitação automática obrigatória por parte dos Estados ratificantes, abrindo-o a 'qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou entidade não governamental legalmente reconhecida em um ou mais Estados-Membros da Organização' dos Estados Americanos (OEA), que revela a importância capital atribuída ao mesmo. [tradução

²⁰⁶ ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/sobre/estados_membros.asp>. Acesso em: 15 maio 2011.

²⁰⁷ SILVEIRA, Vladimir Oliveira da, ROCASOLANO, Maria Mendez. *Direitos humanos: conceito, significados e funções*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 166.

nossa].²⁰⁸

Urge realçar, outrossim, o disposto no artigo 23 do novo Regulamento da Corte Interamericana de Direitos Humanos, quanto à participação das supostas vítimas:

Artigo 23. Participação das supostas vítimas

1. Depois de admitida a demanda, as supostas vítimas, seus familiares ou seus representantes devidamente acreditados poderão apresentar suas petições, argumentos e provas de forma autônoma durante todo o processo.
2. Se existir pluralidade de supostas vítimas, familiares ou representantes devidamente acreditados, deverá ser designado um interveniente comum, que será o único autorizado para a apresentação de petições, argumentos e provas no curso do processo, incluídas as audiências públicas.²⁰⁹

Flávia Piovesan destaca 98 (noventa e oito casos) contra o Estado brasileiro perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos no período de 1970 a 2008, distribuídos pela autora em oito categorias: 1) detenção arbitrária, tortura e assassinato cometidos durante o regime autoritário militar; 2) violação dos direitos dos povos indígenas; 3) violência rural; 4) violência policial; 5) violação dos direitos de crianças e adolescentes; 6) violência contra a mulher; 7) discriminação racial; e 8) violência contra defensores de direitos humanos.²¹⁰

Por fim, convém salientar o papel de algumas Associações e Organizações Internacionais, no que pertine à assistência às vítimas, dentre elas *The World Society of Victimology* – Sociedade Mundial de Vitimologia, a qual é uma organização não governamental de caráter consultivo do Conselho Econômico e Social da ONU e do Conselho da Europa, fundada em 1979, que, além do trabalho de pesquisa e prestação de serviços, organiza simpósios a cada três anos em todas

²⁰⁸

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. La persona humana como sujeto del derecho internacional: avances de su capacidad jurídica internacional en la primera década del siglo XXI. *Revista IIDH*, v. 46, 2007. p. 302. “La consagración del derecho de petición individual bajo el artículo 44 de la Convención Americana se revistió de significación especial. No sólo fue su importancia, para el mecanismo de la Convención como un todo, debidamente enfatizada en los *travaux préparatoires* de aquella disposición de la Convención, sino que también representó un avance en relación a lo que, hasta la adopción Del Pacto de San José en 1969, se había logrado al respecto, en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos. La Convención Americana tornó el derecho de petición individual (artículo 44 de la Convención) mandatorio, de aceptación automática por los Estados ratificantes, abriéndolo a “cualquier persona o grupo de personas, o entidad no-gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización” de los Estados Americanos (OEA), lo que revela la importancia capital atribuida al mismo.”

²⁰⁹ REGULAMENTO da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/regulamento.pdf>>. Acesso em: 18 maio 2011.

²¹⁰ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 318.

as principais regiões do mundo.²¹¹

O *International Victimology Institute Tilburg* (INTERVICT) promove e executa pesquisas interdisciplinares sobre o fortalecimento e apoio às vítimas de crime e abuso de poder.²¹²

A *Victim Support Europe*, fundada em 1990, reúne atualmente 26 (vinte e seis) organizações regionais e nacionais, com 21 (vinte e um) países participantes²¹³.

A *Associação Portuguesa de Apoio à Vítima* (APAV) que desde 1990 estima ter atendido cerca de 150.000 (cento e cinquenta mil) pessoas - vítimas de crime e seus familiares;²¹⁴ possuindo diversos projetos disponibilizados para estudo e consulta em seu website.²¹⁵

Nos Estados Unidos, a *National Organization for Victim Assistance* – Organização Nacional para Assistência de Vítimas (NOVA) e o *Victims of Crime Act Fund* – Fundo de Assistência às Vítimas de Crimes (VOCA), este último instituído em 1984, fomenta programas de assistência às vítimas e programas de indenização das vítimas e é formado inteiramente de dinheiro arrecadado com multas e taxas pagas pelos sentenciados²¹⁶, sendo gerido pelo *Office for Victims of Crime* (OVC)²¹⁷, fundado em 1988, tendo como missão aumentar a capacidade da nação para socorrer as vítimas do crime, fornecendo liderança e financiamento em nome das vítimas da criminalidade.

De qualquer modo, importa reconhecer a contribuição dos tratados internacionais de direitos humanos ao Direito interno, como registra Flávia Piovesan:

[...] os tratados internacionais de direitos humanos podem contribuir de forma decisiva para o reforço da promoção dos direitos humanos no Brasil. No entanto, o sucesso da aplicação deste instrumental internacional de direitos humanos requer a ampla sensibilização dos agentes operadores do Direito, no que se atém à relevância e à utilidade de advogar esses tratados

²¹¹ WORLD SOCIETY OF VICTIMOLOGY. *The world society of victimology*. Disponível em: <<http://www.worldsocietyofvictimology.org/>>. Acesso em: 14 maio 2011.

²¹² TILBURG UNIVERSITY. *About Intervict*. Disponível em: <<http://www.tilburguniversity.edu/research/institutes-and-research-groups/intervict/about/>>. Acesso em: 14 maio 2011.

²¹³ VICTIM SUPPORT EUROPE. Disponível em: <<http://www.victimsupporteurope.eu/about/member-organisations/>>. Acesso em: 14 maio 2011.

²¹⁴ ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE APOIO À VÍTIMA. *Vítima*. Disponível em: <http://www.apav.pt/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=53&Itemid=79>. Acesso em: 14 maio 2011.

²¹⁵ Idem, *Ibid*.

²¹⁶ YWCA. *Violence against women: Victims of Crime Act Fund* (VOCA). Disponível em: <<http://www.ywca.org/site/pp.asp?c=djlSl6PIKpG&b=5556235>>. Acesso em: 14 maio 2011.

²¹⁷ OFFICE FOR VICTIMS OF CRIME. *About OVC*. Disponível em <<http://www.ovc.gov/about/index.html>>. Acesso em: 14 maio 2011.

perante as instâncias nacionais e internacionais, o que pode viabilizar avanços concretos na defesa dos exercício dos direitos da cidadania.²¹⁸

Em virtude dessas considerações, advém a conclusão que a tutela dos interesses da vítima demanda resguardo em diversas perspectivas, transcendendo à mera expectativa de políticas governamentais, as quais muitas vezes pendem de concretização no plano fático.

²¹⁸ PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos*. Prefácio de Fábio Konder Comparto. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 31.

3 A VÍTIMA NO SISTEMA PENAL

A existência de conflitos é uma constante na atual sociedade, em virtude da divergência de interesses aliada aos reflexos da industrialização, do capitalismo e da globalização. Além disso, as desigualdades sociais atingem sobremaneira a estrutura social, acarretando desavenças em diferentes setores.

Em se tratando da ciência criminal, esses litígios passam a ser considerados infrações penais, havendo, pois, a necessidade de mitigar tais ocorrências em busca da pacificação social.

O Estado exerce papel fundamental em virtude de seu poder-dever punitivo, vedando a “justiça pelas próprias mãos” e avocando, para si, a função de punir aquele que infringe determinada regra do ordenamento jurídico (*jus puniendi*). Nessa esteira, há o afastamento da vítima do conflito, incumbindosamente ao Estado aplicar a sanção pela conduta desviada, utilizando-se do devido processo legal.

3.1 A VÍTIMA NO CÓDIGO PENAL

A vítima no direito penal passou por um constante processo de transformação, considerando-se as três fases bastante distintas de se compor o conflito de interesses.

A primeira delas, conhecida por autotutela ou autodefesa, motivada por um sentimento de vingança com a imposição do mais forte em sacrifício do mais fraco, corresponde a uma das formas mais usuais para a resolução de litígios. A solução se ultimava com as próprias mãos, configurando-se a tão repudiada vingança privada. No ordenamento atual, aquele que concretiza justiça com suas próprias mãos finda por perpetrar crime previsto na legislação penal, não pertencendo mais à vítima o direito de punir, mas tão somente ao Estado.²¹⁹

Outra forma utilizada para solucionar um litígio e que, ainda hoje guarda resquícios de seu emprego, é a autocomposição. Nesta, verifica-se uma

²¹⁹ PALAZZOLO, Massimo. *Persecução penal e dignidade da pessoa humana*. São Paulo: Quartier Latin, 2007. p. 122-123.

submissão, desistência ou transação, total ou parcial, do direito em debate. A solução remanesce na dependência da vontade das partes, ou de uma delas flexibilizar seu interesse.

Como terceiro caminho em prol da solução dos conflitos, surge o Estado-Juiz como detentor do poder de aplicar o direito ao caso concreto, fase esta que recebeu o nome de Jurisdição. Insta salientar que, havendo a necessidade de um terceiro imparcial para solucionar os litígios e para “[...] tornar sua decisão respeitada e obedecida por todos”²²⁰, o Estado acabou avocando tal tarefa, retirando das mãos dos particulares o direito de administrar a justiça diretamente.

Assim, o Estado passou a monopolizar e assegurar a realização da justiça por meio do processo e do Poder Judiciário, buscando, destarte, dirimir tais conflitos. Nesse sentido, Paulo Lúcio Nogueira aduz que “[...] ao Judiciário cabe resolver os conflitos, que lhe são apresentados, através do processo civil ou penal, trabalhista ou eleitoral, conforme a esfera de atribuição”.²²¹

Verifica-se, portanto, que a vítima passou a ocupar papel secundário na composição do litígio, perdendo seu *status* de protagonista na punição do crime. Esse afastamento provocou, concomitantemente, o desamparo do ofendido, ante a ausência de respeito aos seus direitos fundamentais e à igualdade dentro da relação jurídica.

Consoante ensinamentos de Antonio García-Pablos de Molina e Luiz Flávio Gomes, a situação de abandono da vítima é um fato incontestável em todos os âmbitos (Direito Penal, Política Criminal, Política Social, Sociologia, Psicologia e ciências criminológicas), mormente considerando que “[...] o sistema legal define com precisão os direitos – o *status* – do infrator (acusado), sem que referidas garantias em favor do presumido responsável tenha como lógico correlato uma preocupação semelhante pelos da vítima.”²²²

No mesmo sentido, convém salientar o entendimento de Ana Sofia Schimdt de Oliveira:

²²⁰ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Manual de processo penal*. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 3.

²²¹ NOGUEIRA, Paulo Lúcio. *Curso completo de processo penal*. 5. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Constituição de 5-10-1988. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 15.

²²² MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. *Criminologia*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 78-79.

Ainda em razão da falta de estudos aprofundados acerca da questão vitimológica no Brasil, a vítima sempre foi, para o direito penal, uma personagem desconhecida. Nunca se buscou descobrir, por algum método empírico sério, quais suas expectativas em relação ao direito penal, qual a medida que gera sua satisfação. Os estudos vitimológicos realizados em outros países revelam que as concepções do senso comum em relação à vítima são muitas vezes fruto de meras suposições, de uma visão distorcida e preconceituosa. Daí a necessidade de se conhecer aquela que é também 'cliente' do sistema penal, antes de se pretender satisfazer seus supostos interesses.²²³

Por outro vértice, oportuno assinalar que o órgão estatal deve direcionar suas atividades não somente para o fim de responsabilizar o delinquente, mas, sobretudo, quanto à proteção e amparo à vítima, em face dos reflexos negativos que uma conduta ilícita pode produzir, sejam de ordem psíquica, física, econômica ou social. Seguindo essa linha de pensamento, João Miranda Silva esclarece que “[...] a proteção às vítimas de crimes é dever e função do Estado e uma manifestação de solidariedade social, que a Lei deve regular.”²²⁴

O Código Penal Brasileiro, instituído pelo Decreto-Lei nº. 2.848/1940, destina poucos artigos à proteção da vítima, o que denota a imprescindibilidade de atenção e tratamento peculiar, repensando e reelaborando tal posicionamento, de maneira a equilibrar seus direitos em relação àqueles já reconhecidos aos infratores.

Ademais, torna-se evidente a necessidade de garantir os direitos daquele que sofre diretamente as consequências do delito e, muitas vezes, pela falência do sistema vigente, acaba por ser esquecido ou, simplesmente, ignorado.

Com a reforma penal de 1984, houve a inovação de alguns dispositivos em relação ao ofendido, demonstrando maior preocupação com sua inclusão no sistema e levando em consideração alguns estudos vitimológicos. Nessa esteira, Laércio Pellegrino assevera que:

O novo Código Penal Brasileiro, na sua Parte Geral, mostrou-se, pois, sensível à Vitimologia. É certo que se poderia abordar a pessoa da vítima sob muitos outros ângulos. Mas o começo já foi bom, a demonstrar que o direito positivo brasileiro acolheu princípios surgidos e desenvolvidos dos estudos vitimológicos.²²⁵

²²³ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 154

²²⁴ SILVA, João Miranda. *A responsabilidade do estado diante da vítima criminal*. Leme: JH Mizuno, 2004. p. 67.

²²⁵ PELLEGRINO, Laércio. *Vitimologia: história, teoria, prática e jurisprudência*. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 37.

Do que se depreende do artigo 59 do Estatuto Penal, é que a conduta da vítima é considerada para fins de fixação da pena-base, em razão de sua influência na prática delituosa. Esse comportamento pode ser entendido, portanto, como a conduta que facilita ou provoca a ocorrência do ilícito ou, em outras palavras, “é o modo de agir da vítima que pode levar ao crime.”²²⁶

A preocupação com a vítima vem expressa na Exposição de Motivos da Parte Geral do Código Penal nos seguintes termos:

Art. 50. As diretrizes para fixação da pena estão relacionadas no art. 59, segundo o critério da legislação em vigor, tecnicamente aprimorado e necessariamente adaptado ao novo elenco de penas [...]. Fez-se referência expressa ao comportamento da vítima, erigido, muitas vezes, em fator criminógeno, por constituir-se em provocação ou estímulo à conduta criminosa, como, em outras modalidades, o pouco recato da vítima nos crimes contra os costumes [...].

Essa inclusão, consoante já mencionado, converge aos objetivos da vitimologia, conforme destacam Miguel Reale Júnior, René Ariel Dotti, Ricardo Andreucci e Sérgio Pitombo:

O comportamento da vítima constitui inovação com vistas a atender aos estudos de vitimologia, pois algumas vezes o ofendido, sem incorrer em injusta provocação, nem por isso deixa de acirrar ânimos; outras vezes estimula a prática do delito, devendo-se atentar, como ressalta a Exposição de Motivos, para o comportamento da vítima nos crimes contra os costumes e em especial a exploração do lenocínio, em que há por vezes uma interação e dependência da mulher para com aquele que a explora.²²⁷

Assim, no momento de fazer a dosimetria da pena, o comportamento assumido pela vítima será sopesado pelo magistrado, influenciando na reprimenda penal a ser aplicada ao acusado. Segundo assinala Edgard de Moura Bittencourt, em obra destinada ao tema, “[...] conforme o caso, a participação inconsciente da vítima pode fazer com que o agente seja absolvido, por configurar uma causa que exclua o crime ou a culpa, ou ter a sua pena atenuada, diminuída ou perdoada.”²²⁸

Desse modo, há que se atentar para o fato de que o comportamento do ofendido pode resultar na atipicidade ou antijuridicidade da conduta do infrator, inclusive quando se trata de delitos sexuais, em que o consentimento da vítima,

²²⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de direito penal: parte geral: parte especial*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 458.

²²⁷ REALE JÚNIOR, Miguel. *et al. Penas e medidas de segurança no novo código*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 162-163.

²²⁸ BITTENCOURT, Edgard de Moura. *Vítima*. São Paulo: Universitária de Direito, 1978. p. 47.

geralmente, contribui para a configuração da prática criminosa.

Nesse sentido, José Eulálio Figueiredo de Almeida fornece importante esclarecimento:

O consentimento ou aquiescência da ofendida, insista-se, obtém nota de relevo nos crimes sexuais, desde que não tenha sido viciado, porque permite ao Juiz, diante da confirmação de tal circunstância, declarar a atipicidade da conduta do acusado ou a sua antijuridicidade [...]. Se, por outro lado, esse consentimento é evidente exclui-se não apenas a ilicitude, mas a tipicidade da conduta, isto é, não há delito a punir – nullum crimen sine culpa.²²⁹

Outros dispositivos dentro do Código Penal versam sobre a temática relacionada ao ofendido, como, por exemplo, o artigo 61, inciso II, “c”, parte final, e o artigo 65, inciso III, “c”, ambos daquele *Codex*, os quais acentuam a participação da vítima e agravam ou atenuam a pena a ser imposta ao réu.

Interessante se faz mencionar a questão relativa à reparação e indenização às vítimas pelos prejuízos decorrentes do ilícito. No Código Penal Brasileiro, tal referência é mínima, pois o que ocorreu durante muito tempo foi a preocupação com a imposição de penalidade, olvidando-se os direitos concernentes àqueles que foram prejudicados pela conduta do criminoso.

O Código Criminal do Império trazia disposição acerca da obrigação do delinquente em reparar o dano, destinando capítulo específico para o tema: “Capítulo IV: Da satisfação.” No entanto, tal tratamento não se repetiu nos demais códigos penais (Códigos de 1890 e 1940)²³⁰, somente havendo inovação com a reforma penal de 1984, momento em que a reparação passou a representar condição para que o criminoso pudesse obter benefícios legais (*sursis* especial e livramento condicional) e para reabilitar-se. Ademais, conforme dispõe o artigo 91, inciso I, do atual Código Penal, tal reparação passou a ser considerada como efeito da condenação.

No que se refere à reparação do dano, Ana Sofia Schimdt de Oliveira ainda destaca que constitui pressuposto à concessão de indulto e comutação de pena, além de ser considerada para os fins do artigo 16 do Código

²²⁹ ALMEIDA, José Eulálio Figueiredo de. *Sedução*: instituto lendário do código penal. Disponível em: <[http://users.elo.com.br/~eulalio/Home_Artigos_Sedu% E7%E3o.htm](http://users.elo.com.br/~eulalio/Home_Artigos_Sedu%20E7%E3o.htm)>. Acesso em: 15 maio 2011.

²³⁰ OLIVEIRA, Ana Sofia Schimdt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 156.

Penal, que trata do arrependimento posterior e implica na diminuição da pena.²³¹

De igual forma, no Direito Comparado essa temática encontra-se nitidamente visível, como é o caso do Direito Penal Alemão, o qual utiliza as expressões “*Wiedergutmachung*”, “*Schadenswiedergutmachung*”, “*Entschädigung*” e “*Täter-Opfer-Ausgleich*” para designar os mecanismos de reparação da vítima pelo infrator e pelo Estado; do Código Penal Português, que aponta o ressarcimento como circunstância a ser considerada na fixação da reprimenda penal, além de atenuantes decorrentes do sincero arrependimento e da reparação possível dos danos causados. Outros códigos, como o da Argentina e da Espanha, também trazem previsão acerca da influência da reparação dos danos na aplicação da pena e na concessão de benefícios ao criminoso.²³²

Não obstante todo esse arcabouço que envolve o ressarcimento à vítima, a prática demonstra a falibilidade do sistema, conferindo uma gama de garantias ao delinquente e, em contrapartida, frustrando os direitos da vítima, dentre eles o de ser indenizada pelos prejuízos sofridos. Em outras palavras, Oliveira esclarece que:

Em que pese ter sido prevista em vários artigos, a efetiva reparação do dano não tem sido prática comum e sua ausência, no mais das vezes, não constitui empecilho algum à obtenção do fim pretendido, bastando a juntada do atestado de pobreza. Considerando que a grande maioria dos acusados e condenados pela justiça criminal é formada por pessoas pobres, defendidas por advogados públicos, com frequência [sic] nem mesmo a juntada de declaração se faz necessária. Existe, pode-se dizer, uma presunção de pobreza, de modo que, na prática, somente diante de algum indício de possuir o condenado meios suficientes é que lhe é exigida a comprovação de reparação do dano.²³³

Por essa razão, o sistema penal deve dar resposta não apenas no sentido de reprimir o delito, mas, sobretudo, quanto à proteção e eficácia dos direitos fundamentais daqueles que foram vitimados e necessitam da tutela de suas garantias consagradas na Constituição Federal e nas legislações infraconstitucionais. Não restam dúvidas de que o direito penal deve ser voltado à satisfação dos interesses da vítima, o que não implica na defesa do regresso à fase da vingança privada, mas na revalorização do ofendido como sujeito de direitos e

²³¹ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 157.

²³² Idem, *Ibid.*, p. 139-141.

²³³ Id., *Ibid.*, p. 157.

merecedor da atenção do Estado e da sociedade civil.

3.2 A VÍTIMA E A LEI Nº. 9.099/95

O Direito Processual Penal tem sofrido numerosas críticas, seja pela morosidade - muitas vezes causada pelo aumento significativo de demandas -, seja pelo ineficaz atendimento aos anseios das partes, o que de certa forma contraria os sentimentos da verdadeira justiça que a sociedade almeja, exigindo uma mudança significativa do aparelhamento judicial.

A busca por um processo penal mais ágil e efetivo não reflete preocupação recente, conforme lecionam Grinover, Magalhães, Scarance e Gomes:

Há muito tempo o jurista brasileiro preocupa-se com um processo penal de melhor qualidade, propondo alterações ao vetusto Código de 1940, com o intuito de alcançar um 'processo de resultados', ou seja, um processo que disponha de instrumentos adequados à tutela de todos os direitos, com o objetivo de assegurar praticamente a utilidade das decisões. Trata-se de tema de efetividade do processo, em que se põe em destaque a instrumentalidade do sistema processual, em relação ao direito material e aos valores sociais e políticos da Nação.²³⁴

O processo consensual emerge como um novo paradigma em busca de dirimir os conflitos de interesses, utilizando-se de instrumentos que visam à melhor efetividade da justiça. Por intermédio da resolução de comum acordo entre os litigantes, esse sistema utiliza alguns meios, como é o caso da mediação, conciliação e negociação, hábeis para uma maior celeridade no processo.

Em comentários a essa nova sistemática, Antonio Garcia-Pablos de Molina, citado por Luiz Flávio Gomes assevera que:

[...] seus teóricos partem da concepção de que o crime retrata um conflito interpessoal, cuja solução efetiva, pacificadora, deve ser encontrada pelos próprios implicados, 'desde dentro', por meio de um fluido processo de comunicação, interação e negociação, em lugar de sua imposição pelo sistema legal, com seus critérios formalistas, coativos e, além disso, de elevado custo social.²³⁵

²³⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* *Juizados Especiais Criminais*: comentários à lei 9.0099, de 26.09.1995. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 35.

²³⁵ MOLINA, Antonio García-Pablos de *Tratado de criminología*. 2 ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 1999. p. 1008.

A Lei 9.099/1995 (Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais) foi o marco inicial do Processo Penal Consensual no ordenamento jurídico pátrio, cujo objetivo primordial reside na efetivação da justiça de forma democrática e célere, evitando demasiados formalismos.

As novidades trazidas pela mencionada lei, tais como a composição civil dos danos, a transação penal e a suspensão condicional do processo foram vistas como mecanismos de descongestionamento da máquina judiciária, aperfeiçoando o sistema e otimizando a resolução das causas.²³⁶

Nesse sentido, torna-se imprescindível a adoção de um sistema pautado na simplicidade, oralidade, economia processual e celeridade, para que se possa alcançar a pacificação social e a concretização da finalidade da pena. Somados a isso, a interação das partes envolvidas no litígio e a busca do consenso são essenciais para um modelo de justiça construído num Estado Democrático de Direito.

Tais disposições vieram ao encontro das discussões sobre a vitimologia, consoante observação feita por Ana Sofia Schmidt de Oliveira:

Sem dúvida alguma, a Lei 9.099/95 representou a introdução da questão vitimológica no direito penal brasileiro. Não que o nosso ordenamento a desconhecesse. Como visto, a vítima sempre foi objeto de alguma referência legal, apesar de receber pouca atenção das produções doutrinárias. Mas a Lei 9.099/95 é efetivamente o diploma legal que refletiu, no ordenamento penal brasileiro, o movimento vitimológico internacional de uma maneira mais evidente.²³⁷

Na mesma linha, Heitor Piedade Júnior explica que, por intermédio da nova lei, os postulados científicos da Vitimologia restaram reconhecidos com o enaltecimento do ofendido como sujeito de direitos e parte essencial na consecução do feito.²³⁸

Com a Lei nº. 9.099/95, a participação da vítima passou a ter caráter indispensável na solução dos conflitos, em virtude da possibilidade de conciliação e

²³⁶ DUARTE, Hugo Garcez; MARQUES, Leonardo Augusto Marinho. *Justiça consensual e democracia: racionalidade e tutela dos direitos humanos (fundamentais)*. Disponível em: <http://www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/bh/hugo_garcez_duarte.pdf>. Acesso em: 26 jan. 2011.

²³⁷ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 158.

²³⁸ PIEDADE JÚNIOR, Heitor. *A vítima e o processo penal*. In: KOSOVSKI, Ester; MAYR, Eduardo; PIEDADE JÚNIOR (Coords.). *Vitimologia em debate I*. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 98.

transação entre ela e o infrator. Alline Pedra Jorge apresenta argumento relevante para se adotar o sistema conciliatório trazido pela lei, considerando-se a satisfação dos interesses da vítima e a preponderância da composição entre as partes, inclusive sobre a condenação. A autora pondera que “a possibilidade de conciliação proporciona o que até então nunca se viu na justiça penal, ou seja, o confronto vítima e agressor.”²³⁹

A importância do consensualismo também vem destacada por Lélío Braga Calhau. Confira-se:

O modelo de consenso apresenta enormes vantagens para a vítima criminal. A possibilidade de obtenção da *pacificação social* para a vítima é sem precedentes se formos compará-la com a Justiça Comum. Lá, ela simplesmente não existe, pois a vítima tem um papel secundário no modelo clássico. Não podendo dar a Justiça Criminal comum solução para todas as causas criminais, o caminho da Justiça Consensual abre-se como perspectiva rápida de solução dos problemas.²⁴⁰

Dessa forma, o procedimento adotado no Juizado Especial Criminal dá primazia à participação efetiva dos reais integrantes do conflito, como forma de valorizar os interesses do ofendido e evitar a imposição de pena privativa de liberdade, por meio de um processo moroso e formalista. Vale ressaltar que, caso não ocorra o ajuste entre as partes, a tarefa de aplicar a sanção ficará a cargo do Estado-Juiz.

Oportuno se afigura destacar que promovida composição civil entre os envolvidos, a importância será destinada à reparação dos danos, conforme determina o artigo 74 da mencionada lei. Nas palavras de Alline Pedra Jorge, “a composição dos danos é o pagamento, pelo autor da infração, de determinada importância à vítima, suficiente para cobrir as despesas causadas pela agressão, além de uma possível indenização.”²⁴¹

Assim, diante da lavratura de termo circunstanciado, designar-se-á data para a audiência preliminar, momento em que o autor do fato e a vítima, acompanhados de seus respectivos advogados, poderão entrar em composição dos danos civis que, após aceita, será reduzida a escrito e homologada pelo juiz. Registre-se que o acordo homologado terá eficácia de título a ser executado no juízo

²³⁹ JORGE, Alline Pedra. *Em busca da satisfação dos interesses da vítima penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005. p. 93.

²⁴⁰ CALHAU, Lélío Braga. *Vítima e direito penal*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. p. 71.

²⁴¹ JORGE, op. cit., p. 96

cível competente.

A oportunidade conferida à vítima de alcançar o ressarcimento pelos danos sofridos representou avanço, na medida em que prescinde o ajuizamento de ação na esfera cível ou a execução de sentença penal condenatória após o trânsito em julgado, exceto em casos de descumprimento, pelo autor do fato, daquilo que restou acordado e homologado pelo magistrado.

Comparecendo o infrator e a vítima, e não se operando a conciliação, em se tratando de ação penal pública incondicionada ou havendo a representação do ofendido, o Ministério Público poderá propor o instituto da transação penal, mais uma vez como forma de concretizar a justiça consensual e satisfazer os interesses da vítima, em virtude da possibilidade de aplicação de pena de prestação pecuniária em seu favor ou de seus dependentes.

No entanto, há entendimento em sentido oposto, ao argumento de que a participação do ofendido seria novamente prejudicada com o retorno do Estado ao *status* de principal ator na persecução criminal.

Caso o autor do fato persista em não aceitar a pena imposta em sede de transação penal, deverá o *Parquet* oferecer a denúncia (em casos de ação penal pública) ou caberá ao ofendido oferecer queixa (nos casos de ação de iniciativa privada), seguindo-se o feito de acordo com o procedimento sumaríssimo estabelecido pelo artigo 76 e seguintes da Lei nº. 9.099/95.

Nos termos do artigo 81 da retrocitada lei, aberta a audiência, será oportunizada ao defensor apresentar resposta à acusação, após o que, se for o caso, a denúncia ou queixa será recebida e, na mesma oportunidade, serão inquiridas as vítimas, as testemunhas de acusação e de defesa, interrogando-se o réu. Após, passa-se aos debates orais e à prolação da sentença. Comentando o dispositivo, Alline Pedra Jorge rememora que:

O que há de mais interessante neste dispositivo, afora a celeridade e economia com que a questão é solucionada, é que a vítima é colocada como parte do processo, não estando inserida no rol das meras testemunhas, o que não acontece no juízo criminal comum. Mas continuará sendo ouvida em termos de declaração.²⁴²

No mesmo sentido, as ponderações de Howard Zehr:

²⁴² JORGE, Alline Pedra. *Em busca da satisfação dos interesses da vítima penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005. p. 99.

As vítimas precisam encontrar oportunidades e espaços para expressar seus sentimentos, mas também para contar suas histórias. Elas precisam que sua verdade seja ouvida e validada pelos outros. As vítimas precisam também de emponderamento. Seu sentido de autonomia pessoal lhes foi roubado e precisa ser restituído. Isto inclui uma sensação de controle sobre seu ambiente.²⁴³

Outro dispositivo que dá autonomia ao ofendido está no artigo 88 da Lei nº. 9.099/95, o qual prevê expressamente a necessidade de representação para que se inicie a ação penal relativa aos delitos de lesões corporais leves e lesões culposas.

Verifica-se, pois, que o procedimento do Juizado Especial Criminal tem por fim valorizar a participação da vítima dentro da relação jurídica, situando-a como parte e conferindo-lhe o direito de ser intimada de todos os atos processuais, além de ser ressarcida dos danos sofridos.

A informalidade do procedimento e o diálogo entre as partes constitui característica marcante, pois oportuniza aos envolvidos a liberdade de expressão e aumenta o grau de satisfação, evitando, com isso, o fenômeno da vitimização secundária²⁴⁴. Esse é um dos méritos apontados por Ana Sofia Schmidt de Oliveira:

Um grande mérito da Lei 9.099/95, e que merece ultrapassar seus limites, é a mudança de conceito da justiça penal. A fase policial é simplificada e desburocratizada. O caso é encaminhado a juízo em pouco tempo. Tratando-se de um procedimento informal, as partes sentem-se mais acolhidas e participantes, têm maior liberdade de expressão; os promotores, juízes e advogados têm necessariamente uma atuação mais próxima a elas, mais aberta. Existe diálogo e não apenas um “questionário”, como nos procedimentos tradicionais [...].²⁴⁵

Diante desse panorama, vê-se que as vantagens da Lei nº. 9.099/95 são direcionadas ao reconhecimento dos direitos da vítima, buscando, de forma simples, participativa e célere, indenizá-la pelos danos suportados e, ao mesmo tempo, garantir seus direitos fundamentais, dentre eles: a dignidade da pessoa humana e a igualdade processual.

²⁴³ ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça*. Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008. p. 33.

²⁴⁴ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 162.

²⁴⁵ Idem, *Ibid.*, p. 161-162.

3.3 A VÍTIMA (OFENDIDO) NA REFORMA DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL BRASILEIRO

A Lei Processual Penal Brasileira passou por diversas alterações, desde o Império até a atualidade. No início, com as Ordenações Manuelinas (1521), o processo penal era iniciado por delações (também conhecidas por querelas) que eram levadas em juízo por particulares, visando ao interesse próprio ou da coletividade, e também por denúncias. No entanto, com a Constituição de 1824 as querelas deixaram de existir e as denúncias podiam ser oferecidas pelo Promotor ou qualquer do povo.

Posteriormente, com a criação do Tribunal de Relações (1609), passou-se a uma nova fase recursal das decisões dos juízes, conhecendo as apelações interpostas.

Foi com a Proclamação da República (1889) que os Estados passaram a ter suas próprias leis e constituições, especificamente de caráter processual,²⁴⁶ conforme ensina Mirabete.

Com a vinda da Constituição de 1934 houve a unificação do Código de Processo Penal e, com a Constituição de 1937, foi promulgada uma nova Lei Processual Penal, que entrou em vigor em 1º de janeiro de 1942, pelo Decreto Lei nº. 3.689, de 30 de outubro de 1941. É o atual Código, embora já tenha havido diversas alterações, como é o caso da Reforma trazida pela Lei nº. 11.690/2008 e 11.719/2008.

Registre-se que o modelo de sistema processual utilizado pela legislação pátria, conhecido como acusatório, é considerado, inegavelmente, o tipo mais democrático para se conduzir um processo justo e equilibrado. Nas palavras do professor Mirabete,

No direito moderno, tal sistema implica o estabelecimento de uma verdadeira relação processual com o *actum trium personarum*, estando em pé de igualdade o autor e o réu, sobrepondo-se a eles, como órgão imparcial de aplicação da lei, o juiz.²⁴⁷ [grifo do autor].

²⁴⁶ MIRABETE, Julio Fabbrini. *Processo penal*. 11. ed. rev. e atual. até dez. de 2000. São Paulo: Atlas, 2001. p. 37.

²⁴⁷ Idem, *Ibid.*, p. 40.

A doutrina pátria não é unânime quanto às características presentes no sistema acusatório, no entanto, uma das mais relevantes que se aponta é o fato de haver a separação das funções de acusar, defender e julgar, concentradas em pessoas distintas, garantindo, assim, um verdadeiro processo democrático.

Acentuam-se, ademais, as garantias constitucionais do contraditório e do devido processo legal, destacando-se como princípios essenciais consagrados na Constituição Federal (artigo 5º, inciso LV e inciso LIV, respectivamente). Por esses princípios permite-se que a parte contrária de uma relação jurídica seja ouvida e tenha acesso direto ao processo, contraditando, caso queira, aquilo que for alegado. É verdadeiro corolário do princípio da igualdade perante a lei²⁴⁸, proporcionando a ambas as partes igualdade de condições.

A posição da vítima dentro do processo sempre foi tema de discussões e estudos voltados, especificamente, para o objetivo central: a sua consideração como sujeito de direitos e parte essencial para a concretização dos verdadeiros ideais de justiça.

Nessa esteira, torna-se imprescindível um tratamento especial de amparo ao ofendido, considerando-se as disposições do diploma constitucional de proteção à dignidade da pessoa humana e demais direitos ligados à personalidade, sem olvidar os princípios fundamentais consagrados na Lei Maior.

O que se verificava no sistema anterior à reforma do Código de Processo Penal, era o distanciamento entre o ofendido e a justiça penal, o que denotava a indispensabilidade de mecanismos e instrumentos que priorizassem os interesses dos prejudicados por uma conduta desviada.

A função mitigada da vítima dentro do processo penal vem bem delineada por Ana Sofia Schmidt Oliveira, nos seguintes termos:

No sistema penal [...], os conflitos são decididos por pessoas estranhas e as partes originalmente envolvidas desaparecem. Aquela que é representada pelo Estado – a vítima – só tem papel de desencadear o processo e prestar algumas informações. A vítima é uma perdedora diante do autor da infração e diante do Estado; não recupera o que perdeu para o infrator, pois as penas não levam em conta seus interesses, e perde ainda a oportunidade de vivenciar de forma positiva o conflito, que não é mais seu. A localização das salas de julgamento nos tribunais das cidades grandes, a ritualização dos atos, a linguagem peculiar – uma verdadeira subcultura –, tudo afasta a vítima que, quando comparece em juízo, percebe que seu conflito é propriedade dos advogados, dos promotores, dos juízes. A

²⁴⁸ MIRABETE, Julio Fabbrini. *Processo penal*. 11. ed. rev. e atual. até dez. de 2000. São Paulo: Atlas, 2001. p. 43.

despersonalização dos conflitos reflete o desempenho dos papéis sociais; nas sociedades industrializadas, as pessoas se conhecem em fragmentos, de acordo com os papéis que desempenham em cada cenário da vida, e o sistema penal não oferece oportunidade para que as partes e os operadores atuem como seres humanos integrais.²⁴⁹

No atual contexto, a vítima não mais deve ser entendida como mera informadora de uma determinada infração ou um sujeito relegado ao segundo plano na persecução criminal, tendo em vista que diversas outras consequências são atreladas à ocorrência de um episódio ilícito, sejam elas de ordem física, psíquica, econômica ou social, as quais merecem ser ponderadas e mensuradas.

A participação do ofendido no processo penal consiste em uma das questões que merece análise, sobretudo em se tratando de ação penal de iniciativa pública, na qual a situação apresenta-se mais agravada. Nas lições de Flaviane de Magalhães Barros, a participação pode ser realizada das seguintes formas:

a) como agente condicionador, na hipótese de se exigir a representação [...]; b) como agente controlador da acusação; e, c) como agente colaborador da acusação. Além destas formas podemos ainda relacionar: d) como sujeito da reparação do dano.²⁵⁰

A autora ainda destaca a importância da efetiva participação do ofendido por meio do direito de informação e previsão de seu atuar no processo, seja para garantir seu direito à reparação do dano, seja para atuar na correta aplicação da lei penal, colaborando ou controlando a acusação pública.²⁵¹

No mesmo sentido, Scarance Fernandes assevera que:

[...] não se pode manter mais uma visão meramente abstrata de vítima, considerada um mero sujeito passivo do delito, forçado a colaborar com a Justiça criminal. É ela, antes de tudo, um sujeito de direitos que deve ter no processo meios de defendê-los de maneira concreta e eficaz, sejam direitos ligados a interesses civis e criminais, seja mesmo direito à tranquilidade, à sua vida privada, à sua intimidade.²⁵²

Anteriormente à reforma, a participação da vítima restringia-se a

²⁴⁹ OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 69.

²⁵⁰ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 95.

²⁵¹ Id., *Ibid.*, p. 100.

²⁵² FERNANDES, Antonio Scarance. *O papel da vítima no processo penal*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 56.

fornecer elementos de prova (testemunhal), não possuindo, efetivamente, direito de ser comunicada dos demais atos do processo, ou seja, remanesca muito aquém da relação estabelecida entre o Ministério Público e o acusado, apesar de ser a mais interessada na solução do litígio.

Nesse cariz, concluiu-se pela reformulação do Código de Processo Penal, a fim de que fossem garantidos, ao menos, os direitos fundamentais do ofendido e a sua colaboração efetiva para o desfecho do processo, pois do contrário ficaria flagrante a sua sobrevitimização.²⁵³

Antonio Scarance Fernandes destaca a importância da reavaliação do papel da vítima à luz da realidade, realçando a imprescindibilidade da implementação de instrumentos que visam equilibrar os diversos interesses em conflito. O autor pondera que:

Importa, também, examinar as sugestões de alterações legislativas apresentadas em outros países, mas com os olhos voltados para a realidade brasileira a fim de realçar aquelas que tenham reais condições de ser entre nós implementadas, com o equilíbrio necessário para contrabalançar os interesses do Estado e da vítima na repressão e, ainda, para admitir aumento de participação da vítima no processo sem prejuízo às garantias do acusado. Mister também que o trabalho esteja em consonância com as idéias (sic) centrais de instrumentalidade e efetividade do direito processual e se ajuste a uma visão política e constitucional do processo.²⁵⁴

Todavia, não se pode olvidar dos riscos desse reexame do papel da vítima, conforme bem adverte Sérgio Salomão Shecaira:

Se é verdade que o reexame do papel da vítima produz um interessante reavivar do seu protagonismo no processo penal moderno, não é menos verdade que isso pode gerar – como tem gerado entre nós – um processo perverso. Parentes próximos de vítimas de homicídios passam a ser instrumentalizados pelo sistema punitivo. Aproveitando-se da necessidade de desviar culpas e elaborar o dolo, campanhas são desencadeadas com objetivos revanchistas em que a vingança é o principal objetivo. Mesmo não tendo consciência ou intenção, passam a desempenhar uma perversa interlocução punitiva, típica do movimento da Lei e da Ordem.²⁵⁵

Com o advento das Leis nº. 11.690/2008 e 11.719/2008 – que alteraram dispositivos do Código de Processo Penal – o legislador demonstrou maior

²⁵³ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 95, 101.

²⁵⁴ FERNANDES, Antonio Scarance. *O papel da vítima no processo penal*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 29.

²⁵⁵ SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Criminologia*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 59.

preocupação com o ofendido, mormente quanto à garantia de sua participação na persecução do crime. As novas leis trouxeram uma série de direitos outrora não conferidos à vítima, consoante estabelecem os artigos 387, e 201 e parágrafos do Código de Processo Penal.

O afastamento demasiado da vítima do andamento do processo foi mitigado, vez que passou a ter direito de participação a todos os atos relativos à entrada e saída do acusado do estabelecimento prisional, à data designada para audiência, à sentença e respectivos acórdãos que a mantenham ou modifiquem-na.

Além disso, não obstante a falência do sistema, o ofendido passou a gozar de atendimento multidisciplinar, com especificidade nas áreas psicossocial, de assistência jurídica e de saúde, à custa do ofensor ou do Estado. A propósito, eis a observação feita por Luiz Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto:

Sem embargo da precariedade vista na imensa maioria de nossos fóruns, incapazes, conseqüentemente, de aplicar, na prática, o que vem previsto em lei, parece que a colocação desse dispositivo indica um norte, cabendo que se cobrem, a partir de agora, das autoridades competentes, a implantação dos equipamentos sociais necessários ao efetivo cumprimento das medidas previstas.²⁵⁶

Outro ponto destaque trazido pela Lei 11.690/2008 foi a inclusão do §6º ao artigo 201 do Estatuto Processual Penal, dispondo sobre a preservação da intimidade, vida privada, honra e imagem da vítima, podendo o juiz, inclusive, determinar o segredo de justiça quanto aos dados, depoimentos e outras informações colacionadas aos autos à respeito daquela, com vistas a evitar sua exposição aos meios de comunicação. Trata-se de verdadeira medida de proteção destinada ao ofendido, em consonância com os ideais consagrados na Carta Constitucional.

Inovação também advinda com a Reforma foi a preocupação em conservar a segurança do ofendido, antes e no decorrer da audiência, sendo-lhe reservado espaço separado, nos termos do artigo 201, §4º, do Código de Processo Penal. Entretanto, conforme ressaltam Gomes, Cunha e Pinto, “[...] conhecendo a realidade física de nossos prédios, parece pouco provável a existência de salas para

²⁵⁶ GOMES, Luiz Flávio; CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. *Comentários às reformas do código de processo penal e da lei de trânsito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 300.

vítima, testemunhas de acusação e de defesa”.²⁵⁷

Sob a ótica dos procedimentos modificados, pode-se destacar como objetivo almejado pela reforma um processo mais célere, ágil e garantista, com observância dos direitos fundamentais da pessoa humana.

No que toca aos meios de prova, importante mencionar que a palavra da vítima exerce fundamental papel no acervo probatório, mormente em se tratando de crimes contra os costumes, sendo essencial para o convencimento do magistrado e servindo como sustentáculo para a prolação de um decreto condenatório. Denota-se, pois, a necessidade de sua valorização na esfera processual, conforme ocorrido em 2008.

A questão relativa à reparação dos danos sempre foi alvo de questionamentos, em razão da morosidade enfrentada pelo ofendido para alcançar o ressarcimento. A nova redação conferida ao artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal (Lei nº. 11.719/2008) reformulou essa concepção, trazendo uma vantagem para a vítima ao dispor que: “[...] o juiz, ao proferir sentença condenatória: [...] IV – fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido [...].”

Nas palavras de Roberto de Abreu e Silva, mencionado artigo teve por finalidade “propiciar o acesso mais rápido da vítima à indenização dos prejuízos causados pelo ilícito criminal e civil oriundos do mesmo fato.”²⁵⁸ Outros pontos positivos são destacados pelo autor, como é o caso da economia processual, sem olvidar que “[...] o atual avanço legislativo constitui o primeiro passo para a implementação da Justiça Restaurativa [...].”²⁵⁹

Nessa esteira, permite-se que o ofendido ingresse no Juízo Cível com um valor mínimo previamente arbitrado pelo juiz criminal, para fins de execução, sem prejuízo de eventual liquidação da sentença ou ajuizamento de ação civil “*ex delicto*”, por ele ou seus sucessores.

Todavia, conforme bem pondera Abreu e Silva, “[...] lamentavelmente, olvidou-se o legislador de inúmeros princípios constitucionais e processuais que podem inviabilizar a sua boa intenção. Encontrou uma solução

²⁵⁷ Idem, *Ibid.*, p. 299.

²⁵⁸ ABREU E SILVA, Roberto de. *Sentença condenatória criminal e a reparação de danos: a estratégia de atuação da vítima*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010. p. VII.

²⁵⁹ Idem, *Ibid.*, p. 18-20.

simplista para uma questão jurídica complexa.”²⁶⁰

Um dos problemas apontados pela doutrina reside na violação aos princípios do sistema acusatório, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, e por tal razão, cogita-se da inconstitucionalidade formal do dispositivo alterado pela Lei nº. 11.719/2008. A propósito, o Ministro Celso de Mello, em voto proferido no julgamento de Habeas Corpus nº. 92.091, assim se manifestou:

[...] ninguém pode ser privado de sua liberdade, de seus bens ou de seus direitos sem o devido processo legal – não importando, para efeito de concretização dessa garantia fundamental, a natureza do procedimento estatal instaurado contra aquele que sofre a ação persecutória do Estado.²⁶¹

Embora louvável a intenção do legislador de promover o acesso rápido do ofendido à reparação dos danos sofridos pela conduta ilícita, certo é que a alteração provoca vários questionamentos, notadamente por colidir com alguns dispositivos do Código de Processo Civil.

O professor Roberto de Abreu e Silva ainda assevera que a norma do artigo 387, inciso IV, da Lei Processual Penal “[...] gerará incidentes processuais ao argumento de violação aos princípios básicos do processo civil moderno”²⁶², pois os elementos de uma ação civil são divergentes dos contidos na esfera processual penal.

A despeito das dúvidas e indagações sobre o artigo modificado, sem dúvida, a Lei nº. 11.719/2008 representou inegável avanço no sistema processual penal brasileiro, buscando priorizar os interesses do ofendido e aplacar a morosidade no ressarcimento dos danos.

A mudança veio ao encontro dos ideais apregoados pela Vitimologia, na medida em que incluiu o ofendido como uma das partes fundamentais na relação jurídica, passando de mero objeto de direito ao *status* de sujeito de direitos. Rosnar Alencar e Nestor Távora ainda ponderam que a Lei nº. 11.690/2008 passou a ver o ofendido como:

²⁶⁰ ABREU E SILVA, Roberto de. *Sentença condenatória criminal e a reparação de danos: a estratégia de atuação da vítima*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010. p. VII-VIII.

²⁶¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus. Direito Penal e Direito Processual Penal. Nulidades. Inocorrência. Irregularidade na individualização da pena. Verificação. Ordem parcialmente concedida. *Habeas Corpus nº. 92.091*. Impetrante José Carlos Dias e Impetrado Superior Tribunal de Justiça. Relator Ministro Celso de Mello. 27 de outubro de 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 6 maio 2011.

²⁶² ABREU E SILVA, op. cit., p. 36-37.

Pessoa que merece proteção e amparo do Estado, não só quanto às pretensões materiais e resguardo individual, mas também para que não seja atingida pelos efeitos diretos e indiretos do processo, como exposição à mídia, traumas psicológicos, risco à integridade física, dentre outros.²⁶³

Verifica-se, destarte, que a reforma trouxe um novo paradigma, na medida em que incluiu mecanismos de participação do ofendido no andamento do processo e o seu tratamento de forma mais justa, assim como estabeleceu regras destinadas, especificamente, à proteção de sua integridade física e psíquica. Contudo, a problemática ainda persiste no que toca à concretização desses dispositivos, em virtude da carência de estrutura funcional e pessoal, a exemplo do que ocorre com o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Torna-se, portanto, imprescindível uma atuação positiva do Estado, vez que a respectiva intervenção se afigura inevitável para assegurar a dignidade da pessoa humana, efetivando-se os direitos fundamentais do ofendido.

A fase de investigação criminal constitui outro ponto que merece atenção, em virtude da necessidade da efetiva participação da vítima nas diligências para a elucidação do crime – pois é a pessoa diretamente ligada ao fato que ensejou sua vitimização primária – e das barreiras enfrentadas desde o contato inicial com a polícia até a instauração do inquérito policial, o que acarreta, muitas vezes, sua vitimização secundária.

A deficiência estrutural e burocrática das delegacias, o despreparo dos profissionais encarregados pelo atendimento e elaboração dos atos investigatórios, a morosidade e a carência de acompanhamento especializado englobam alguns dos problemas que acarretam o descrédito e insegurança do ofendido na justiça. Antonio Scarance Fernandes bem expõe esse cenário:

A vítima, quando é atendida por um órgão policial na rua após a prática do delito, ou quando se dirige a um estabelecimento policial para noticiar o crime, alimenta grande expectativa em relação ao que lhe será fornecido: espera pronta e rápida apuração do fato criminoso, imaginando por exemplo em crimes patrimoniais que haverá imediata recuperação e devolução da coisa subtraída; aguarda uma dedicação especial ao seu problema, ao seu trauma, ao seu nervosismo, às suas lesões físicas, à sua dor moral; acha que as providências burocráticas, como elaborar um boletim de ocorrência, anotar os nomes das testemunhas, marcar uma data para o retorno, serão

²⁶³ ALENCAR, Rosnar; TÁVORA, Nestor. *Curso de direito processual penal*. 3. ed. Salvador: Jus Podivm, 2009. p. 49.

logo efetivadas, podendo assim voltar rapidamente ao seu ritmo de vida. Mas a experiência é normalmente frustrante [...].²⁶⁴

Com efeito, não obstante essas peculiaridades do sistema, medidas já foram implementadas para a mitigação da problemática, como é o caso da criação de delegacias especializadas para o tratamento de certos grupos (delegacia da mulher, do idoso, entre outras), a organização dos Juizados Especiais (mais céleres e desburocratizados), não olvidando, ainda, a preocupação exposta na Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas de Delitos e Abuso de Poder, a qual destina treinamento aos profissionais que laboram nessa área.

A valorização da vítima no momento da investigação se revela destarte, necessária e imprescindível, pois, consoante bem lembra o professor Valter Foletto Santin, “[...] a vítima poderá fornecer subsídios fáticos e probatórios para auxiliar na formação da *opinio delicti* pelo Ministério Público.”²⁶⁵

Assim, tornam-se necessários mecanismos de atendimento qualificado que tragam maior conforto e proteção às vítimas durante a investigação criminal²⁶⁶, provocando verdadeira mudança de paradigma, inclusive para que sejam intimadas dos atos produzidos (como no caso de eventual encerramento ou arquivamento do inquérito policial) e recebam tratamento mais humanizado possível condizente com seus direitos fundamentais estabelecidos na Constituição Federal.

3.4 A VÍTIMA E A LEI MARIA DA PENHA

O combate à violência doméstica remonta a várias décadas. A luta da mulher pela sua proteção no âmbito familiar acentuou-se em meados de 1970, período em que teve início o movimento feminista voltado ao combate à opressão, assim como da garantia de sua liberdade democrática.

Com a criação da Comissão de violência contra a mulher, em 1979, no Rio de Janeiro, a discussão acerca da violência doméstica passou a ganhar a atenção nas agendas nacionais, com o surgimento de diversas reivindicações do

²⁶⁴ FERNANDES, Antonio Scarance. *O papel da vítima no processo penal*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 68-69.

²⁶⁵ SANTIN, Valter Foletto. *A investigação criminal e o acesso à justiça*. Disponível em: <<http://www.apmp.com.br/juridico/santin/>>. Acesso em: 16 maio 2011.

²⁶⁶ FERNANDES, op. cit., p. 73.

movimento feminista.

Diante do panorama marcado pelo aumento de infrações domésticas, especificamente praticadas contra o público feminino, diversos documentos formais e internacionais foram criados para tratar do tema, citando-se, por exemplo, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, e a Convenção Internacional para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (também conhecida como Convenção de Belém do Pará).²⁶⁷

No Brasil, após diversos embates, em vista da necessidade de conferir maior proteção às vítimas dessa violência e em razão dos acontecimentos trágicos que vinham ocorrendo, entrou em vigor a Lei nº. 11.340/2006, conhecida como Lei Maria da Penha, em homenagem a uma mulher vitimada por agressões domésticas e que, por conta disso, ficou paraplégica: Maria da Penha Maia Fernandes.

A nova lei, consoante seu preâmbulo, foi promulgada com o fim primordial de criar mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, dispondo sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher e promovendo algumas alterações no Código de Processo Penal, no Código Penal e na Lei de Execução Penal. A essência atrela-se à proteção dos direitos humanos, já que a violência doméstica e familiar contra o público feminino representa uma das formas de violação de tais direitos, nos termos do artigo 6º da referida lei.

Ademais, a própria Constituição Federal de 1988 prevê, em seu artigo 226, §8º, que o Estado assegurará a assistência familiar, criando mecanismos que visem coibir a violência no âmbito de suas relações, sem olvidar as disposições da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, da qual o Brasil é signatário.

Em comentários sobre o diploma legal, Guilherme da Costa Câmara pondera que:

Trata-se, é cristalino, de um diploma cuja teleologia volta-se para uma mais eficaz proteção a uma modalidade de vítima, cuja nota caracterizadora

²⁶⁷ FERRACINI NETO, Ricardo. Violência doméstica sob a ótica da criminologia. In: SÁ, Alvaro Augusto de; SHECAIRA, Sérgio Salomão (Orgs.). *Criminologia e os problemas da atualidade*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 78.

(sic) axial reside em uma *acentuada vulnerabilidade*. Cuida-se, é bem de ver, de uma vítima *particularmente suscetível* a variadas formas de manifestação da violência. A lei, aliás, elenca, em caráter não exaustivo, algumas delas: violência física, violência psicológica, violência sexual, violência patrimonial e violência moral.²⁶⁸ [grifo do autor].

A figura da vítima, a partir da novel lei, ganhou importante relevo no ordenamento jurídico brasileiro, na medida em que passou a ser amparada por medidas protetivas de urgência e outras garantias, inclusive com a imposição de obrigações ao agressor, caso seja imprescindível para garantir a segurança daquela.

Nos termos de seu artigo 5º, considera-se violência doméstica e familiar contra a mulher “qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial.” Acrescente-se a isso a observação feita por Ricardo Ferracini Neto:

O conceito de violência doméstica, assim, deve passar por fatores primordiais: a família; a habitação; o convívio rotineiro e a agressão (por qualquer das formas que esta possa ser exteriorizada) de uma pessoa que está inserida na família, na habitação ou no convívio rotineiro em relação a outra pessoa que também esteja inserida neste contexto.²⁶⁹

Guilherme de Souza Nucci critica a conceituação trazida pelo artigo, ao argumento de que foi mal redigida e extremamente aberta: “Pela interpretação literal do texto, seria violência doméstica e familiar praticar qualquer crime contra a mulher, pois certamente isto lhe causaria, no mínimo, um sofrimento psicológico.”²⁷⁰

O palco de acontecimentos desse tipo de violência também veio definido pelo legislador. Consoante se infere dos incisos I a IV do artigo 5º, o delito pode ocorrer em diferentes ocasiões e espaços: no âmbito da unidade doméstica; no âmbito da família; e em qualquer relação íntima de afeto. Além do mais, pode ocorrer de formas variadas: violência física; violência psicológica; violência sexual; violência patrimonial; e violência moral (artigo 7º e incisos).

Registre-se que a problemática pode ser evidenciada em diversos países (desenvolvidos, em desenvolvimento ou subdesenvolvidos), atingindo

²⁶⁸ CÂMARA, Guilherme Costa. *Programa de política criminal: orientado para a vítima de crime*. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008. p. 349.

²⁶⁹ FERRACINI NETO, Ricardo. Violência doméstica sob a ótica da criminologia. In: SÁ, Alvaro Augusto de; SHECAIRA, Sérgio Salomão (Orgs.). *Criminologia e os problemas da atualidade*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 69.

²⁷⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 1263.

pessoas indeterminadas, seja qual for a classe social, raça, crença ou qualquer outra forma distintiva. Trata-se, portanto, de um problema globalizado e um delito “com uma imensa cifra negra”, em face das consequências sociais decorrentes das delações das vítimas acerca das agressões sofridas.²⁷¹

Um dos destaques da Lei pode ser verificado no artigo 8º, o qual estabelece uma série de diretrizes a ser implementadas pela atuação conjunta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e de ações governamentais, como é o caso do disposto em seu inciso II, *in verbis*:

A promoção de estudos e pesquisas, estatísticas e outras informações relevantes, com a perspectiva de gênero e de raça ou etnia, concernentes às causas, às consequências e à frequência da violência doméstica e familiar contra a mulher, para a sistematização de dados, a serem unificados nacionalmente, e a avaliação periódica dos resultados das medidas adotadas.

Guilherme da Costa Câmara, comentando o dispositivo citado, aplaude a inovação, sob o argumento de que, finalmente, o legislador começou a demonstrar maior atenção para a relevância da coleta de dados e informações, como forma de melhor conhecer a realidade criminógena e obter um quadro fiel da realidade, aplicando as estratégias preventivas cabíveis, posteriormente.²⁷²

Outro ponto de não menos importância são as medidas protetivas de urgência, previstas nos artigos 18 a 24 da lei em debate, as quais também representam avanço em tema de prevenção aos problemas envolvendo a mulher agredida. Assim, estando configurados os pressupostos e fundamentos indispensáveis para a concessão da medida (*fumus boni iuris e periculum in mora*), pode o magistrado, por exemplo, determinar o afastamento do agressor do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida; proibir o contato e a aproximação desta, fixando um limite de distância entre ambos; e, inclusive, determinar a prisão preventiva como forma de garantir a execução das medidas. (artigo 313, inciso IV, do Código de Processo Penal).

Proveitosa é, ainda, a recomendação feita por Nucci, no sentido de que as medidas inéditas previstas na Lei são positivas e mereciam ser estendidas ao

²⁷¹ FERRACINI NETO, Ricardo. Violência doméstica sob a ótica da criminologia. In: SÁ, Alvíno Augusto de; SHECAIRA, Sérgio Salomão (Orgs.). *Criminologia e os problemas da atualidade*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 71-72.

²⁷² CÂMARA, Guilherme Costa. *Programa de política criminal: orientado para a vítima de crime*. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008. p. 350.

processo penal comum, cuja vítima não fosse apenas do gênero feminino.²⁷³

É sobretudo importante assinalar que, não obstante os benefícios advindos pela nova Lei, há entendimento de que esta fere um dos princípios consagrados na Lei Maior (Princípio da isonomia – artigo 5º, *caput*), quando estabelece tratamento privilegiado à mulher, restando, pois, eivada de inconstitucionalidade.

Roborando o assunto, Valter Foleto Santin explica que:

Como se vê, a pretexto de proteger a mulher, numa pseudopostura ‘politicamente correta’, a nova legislação é visivelmente discriminatória no tratamento de homem e mulher, ao prever sanções a uma das partes do gênero humano, o homem, pessoa do sexo masculino, e proteção especial à outra componente humana, a mulher, pessoa do sexo feminino, sem reciprocidade, transformando o homem num cidadão de segunda categoria em relação ao sistema de proteção contra a violência doméstica, ao proteger especialmente a mulher, numa aparente formação de casta feminina.²⁷⁴

Em outras passagens, o autor pondera que o benefício legal exclusivo ao público feminino, com a conseqüente rigorosidade em relação ao masculino, “ferem os princípios constitucionais da igualdade, da isonomia entre as pessoas de sexo diferentes e de cônjuges, devendo ser alterada a nomenclatura legal para termo adequado comum de dois gêneros.”²⁷⁵

Por outro enfoque, André Estefam assevera que “a outorga de tratamento jurídico diferenciado por conta do gênero mostra-se plenamente justificada”.²⁷⁶ Seguindo a mesma linha, Maria Berenice Dias faz a seguinte observação:

Leis voltadas a parcelas da população merecedoras de especial proteção procuram igualar quem é desigual, o que nem de longe infringe o princípio isonômico. [...] Aliás, é exatamente para pôr em prática o princípio constitucional da igualdade substancial, que se impõe sejam tratados desigualmente os desiguais. Para as diferenciações normativas serem consideradas não discriminatórias, é indispensável que exista uma justificativa objetiva e razoável. E justificativas não faltam para que as mulheres recebam atenção diferenciada [...].²⁷⁷

²⁷³ NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 1278.

²⁷⁴ SANTIN, Valter Foleto. *Igualdade constitucional na violência doméstica*. Disponível em: <<http://www.apmp.com.br/juridico/santin/>>. Acesso em: 16 maio 2011.

²⁷⁵ Idem, *Ibid.*

²⁷⁶ ESTEFAM, André. *Direito penal*: volume 2. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 184.

²⁷⁷ DIAS, Maria Berenice. *A lei Maria da Penha na justiça: a efetividade da lei n. 11.340/06 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 55-56.

Malgrado as críticas e dúvidas sobre a constitucionalidade da Lei em comento, verifica-se, destarte, a relação estabelecida entre ela e os objetivos da Vitimologia, o que levou Câmara a afirmar que “o diploma ora em aproximação andou bem, é mister reconhecer, ao buscar romper com o *histórico desequilíbrio informativo* (que faz da vítima a figura esquecida do sistema de justiça criminal).”²⁷⁸

Por último, cabe ressaltar que a Lei trouxe a revalorização do papel desempenhado pela vítima, o que, aliás, representa inegável avanço, todavia, ainda carece de mecanismos aptos a efetivar as garantias consagradas, em virtude da política criminal voltada mais ao delinquente, o que relega, conseqüentemente, a vítima a um patamar secundário.

3.5 PERSPECTIVAS: O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

A pesquisa e estudos vitimológicos, como já apontado, demonstram a necessidade de uma reformulação dos códigos até então vigentes, como forma de efetivar novos instrumentos orientados para a vítima, reconhecendo seus direitos e garantias, além de uma política criminal que atenda aos seus interesses.

Não obstante o avanço que a Reforma Processual Penal de 2008 significou para o tratamento do ofendido, a prática ainda evidencia certa discrepância quanto ao ideário buscado pelo legislador. Nessa esteira, Guilherme Costa Câmara esclarece que:

[...] cabe constatar que o processo penal contemporâneo, muito embora bem marcante a tendência atual de outorgar certos direitos processuais às vítimas, ainda permanece excessivamente orientado para o autor, podendo observar-se que a assimilação pelo Ministério Público, Juizes e Tribunais, a respeito da necessidade de conferir uma maior atenção às vítimas, é bastante lenta. Em fórmula mais sintética: a presumida vítima, até o presente, de um modo geral não é vista como *cliente* digno de muita atenção.²⁷⁹ [grifo do autor].

Imprescindível é a elaboração de normas destinadas a conferir maior proteção às vítimas, valorizando a sua efetiva participação no processo, e mais, que essas normas sejam concretizadas, a fim de evitar o fenômeno da vitimização

²⁷⁸ CÂMARA, Guilherme Costa. *Programa de política criminal: orientado para a vítima de crime*. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008. p. 350.

²⁷⁹ Idem, *Ibid.*, p. 353.

secundária e as consequências daí decorrentes.

A necessidade de elaboração de um novo Código de Processo Penal torna-se indispensável, mormente tendo em vista que o atual já conta com mais de 69 anos e, em muitos pontos, ainda se encontra em dissonância aos preceitos Constitucionais. Nessa esteira, a Exposição de Motivos do novo Código, sujeito à aprovação da Câmara dos Deputados, assim dispõe:

Se em qualquer ambiente jurídico há divergências quanto ao sentido, ao alcance e, enfim, quanto à aplicação de suas normas, há, no processo penal brasileiro, uma convergência quase absoluta: a necessidade de elaboração de um novo Código, sobretudo a partir da ordem constitucional da Carta da República de 1988. E sobram razões: históricas, quanto às determinações e condicionamentos materiais de cada época; teóricas, no que se refere à estruturação principiológica da legislação codificada, e, práticas, já em atenção aos proveitos esperados de toda intervenção estatal. O Código de Processo Penal atualmente em vigor – Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941 -, em todas essas perspectivas, encontra-se definitivamente superado.²⁸⁰

No que concerne ao objeto desta pesquisa, o novo Código tratou de assegurar uma gama de direitos à vítima, destinando capítulo específico para a questão e conferindo maior destaque quanto ao seu papel dentro do processo. Podem-se citar, nesse ínterim, os seguintes direitos previstos no artigo 89:

a) ser tratada com dignidade e respeito condizentes com a sua situação, além de receber imediato atendimento médico e psicossocial (incisos I e II);

b) ser encaminhada para exame de corpo de delito quando tiver sofrido lesões corporais (inciso III);

c) reaver os objetos e pertences pessoais que lhe foram subtraídos, em casos de crimes contra o patrimônio, com a ressalva de que a restituição não possa ser efetuada imediatamente em virtude da necessidade de exame pericial (inciso IV);

d) ser comunicada da prisão ou soltura do suposto auto do crime, da conclusão do inquérito policial e do oferecimento da denúncia, do eventual arquivamento da investigação, além da condenação ou absolvição do réu (inciso V);

e) obter cópias de peças do inquérito policial e do processo penal,

²⁸⁰ BRASIL. Senado Federal. *Anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal*: comissão de juristas responsável pela elaboração de Anteprojeto de Reforma do Código de Processo Penal. Brasília: Senado Federal, 2009. p. 15.

ressalvando os casos de estrito sigilo (inciso VI);

f) receber orientação acerca do exercício oportuno do direito de representação, de ação penal subsidiária da pública, de ação civil por danos materiais e morais, da adesão civil à ação penal e da composição dos danos civis para os fins de extinção da punibilidade (inciso VII);

g) prestar declarações em dia diverso daquele designado para o interrogatório do autor do crime ou aguardar em local separado até que se inicie o procedimento, bem como ser ouvida antes de outras testemunhas, com obediência a ordem prevista no artigo 265, *caput* (incisos VIII e IX);

h) peticionar às autoridades públicas sobre o andamento e deslinde da investigação ou do processo (inciso X);

i) obter a reparação dos danos do autor do crime, assegurada a assistência de defensor público para tal finalidade (inciso XI);

j) intervir como assistente do Ministério Público ou como parte civil para o pedido de indenização (inciso XII);

k) receber especial proteção do Estado, nos casos de sofrer coação ou ameaça à sua integridade física, psicológica ou patrimonial, no curso da investigação ou do processo penal, com a extensão das medidas ao cônjuge ou companheiro, filhos, familiares e afins, se necessário for (inciso XIII);

l) receber assistência financeira do Poder Público e ser encaminhada a casas de abrigo ou programas de proteção à mulher (incisos XIV e XV);

m) obter o valor do seguro obrigatório por danos pessoais causados por veículos automotores, por meio de procedimentos simplificados (inciso XVI).

Vislumbra-se, a partir dos direitos mencionados, que o novo código resulta de diversas discussões atuais da Vitimologia, reafirmando várias outras garantias asseguradas em legislações especiais, como é o caso do atendimento psicossocial e programas de proteção à mulher, previstos na Lei Maria da Penha.

Nas palavras de Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, um dos membros da comissão de juristas responsável pela elaboração do Anteprojeto de Reforma do Código de Processo Penal,

A vítima ganha um papel de maior destaque no novo processo penal. Além de figurar como assistente, mais ou menos como hoje, poderá ser parte civil, demandando por danos morais que não dependam de uma prova que

vá prejudicar o processo penal. Com isso terá um amparo maior. Não se adotou o sistema europeu, com uma parte civil vera e própria, em face do problema temporal: os processos tenderiam, na nossa estrutura, a não terem fim. Não fazia sentido, por outro lado, não lhe dar guarida para uma pretensão legítima de indenização por danos morais; e assim foi feito [...].²⁸¹

Convém destacar que a mudança vem enfatizar o papel do ofendido como sujeito de direitos dentro da persecução criminal, conferindo-lhe proteção à sua dignidade e criando mecanismos de tutela aos seus direitos consagrados na Constituição da República e na própria Lei Processual Penal, inclusive, atribuindo ao Estado a responsabilidade pela garantia dos mesmos.

Com efeito, considerando as vantagens que o novo código trará, não há como se olvidar a observação feita por Alline Pedra Jorge, *in verbis*:

É certamente uma proposta que poderá diminuir os traumas da vítima no momento de sua colaboração com a justiça criminal, todavia, mesmo que aprovada e promulgada como lei federal, somente terá eficácia social se os operadores do direito tiveram [sic] a consciência da importância da vítima, respeitando suas prerrogativas.²⁸²

Acrescente-se a esse panorama, que é imprescindível a conjugação de esforços de toda a sociedade e do Poder Público na luta pela efetivação dos novos dispositivos, porquanto não basta contemplar uma série de direitos à vítima, se estes permanecerem apenas no plano abstrato.

Aliás, a reestruturação dos operadores dos órgãos públicos também se faz necessária, a fim de que a vítima receba tratamento especializado por aqueles a quem a lei atribui a responsabilidade pelo seu atendimento.

O novo Código de Processo Penal, portanto, além de valorizar a vítima como figura essencial dentro da relação processual, atribui-lhe respeito e reconhece seus Direitos Humanos, provocando uma real transformação de paradigma e situando-a como “peça-chave” no funcionamento da justiça penal.

²⁸¹ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Entrevista novo código de processo penal*. Disponível em: <<http://profluizfernando.blogspot.com/2010/05/entrevista-novo-codigo-de-processo.html>>. Acesso em: 18 maio 2011.

²⁸² JORGE, Alline Pedra. *Em busca da satisfação dos interesses da vítima penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005. p. 151.

4 PELA CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS DA VÍTIMA COMO RESGATE DE SUA DIGNIDADE

A necessidade de resgatar a dignidade da vítima é indubitável no atual Estado Democrático de Direito, em virtude de ser autora e destinatária das normas jurídicas e, dessa forma, merece guarida e participação efetiva na relação processual que envolva seus interesses. A sua revalorização e a tutela aos seus direitos representa resposta aos anseios vitimológicos, visando à reparação do dano suportado pela ação criminosa e o retorno ao *status quo ante*.

Esse processo de reconstrução do papel ocupado pelo ofendido no sistema penal constitui importante passo para os estudos da Vitimologia e envolve diferentes esferas, tornando-se imprescindível a mudança de mentalidade de toda a estrutura social e dos operadores que atuam nesse cenário do crime.

O pensamento equivocado de que a vítima é a perdedora e ocupa um segundo plano na concretização da justiça, com os efeitos negativos daí decorrentes, não podem mais ser aceitos na sociedade contemporânea, sob pena de ser comprometida a sua dignidade e seus direitos fundamentais consagrados no ordenamento jurídico.

Não obstante toda a proteção conferida ao ofendido, mister ressaltar que a prática ainda demonstra inúmeras distorções quanto ao verdadeiro ideal buscado pelo legislador. Nessa linha de pensamento, oportuna a reflexão trazida por Gilberto Giacóia, nos seguintes dizeres:

Claro que concluí não terem sido vãos tais empenhos, pois cada qual, ao seu tempo e ao seu modo, contribuiu e contribui para o aperfeiçoamento do gênero humano, porém é inevitável reconhecer que a resposta para esse eterno drama da humanidade e que a acompanhará até o fim de sua passagem pelo teatro da vida, ainda não foi alcançada satisfatoriamente.²⁸³

Em virtude dessas considerações, a relevância de uma política criminal voltada à proteção da vítima se apresenta imperativa demandando a conjugação de esforços de todos os envolvidos nesse contexto, em especial do órgão estatal, a quem é atribuída a responsabilidade pela segurança pública e

²⁸³ GIACÓIA, Gilberto. *Justiça e dignidade*. Disponível em: <<http://revista.univem.edu.br/index.php/emtempo/article/view/139/164>>. Acesso em: 1 jun. 2011.

garantia dos direitos humanos fundamentais consagrados na Lei Maior.

É preciso insistir também no fato de que instrumentos e mecanismos são precisos, mormente na busca de reforçar o *status* da vítima na relação processual, evitar os reflexos da vitimização, garantir o seu direito à reparação dos danos (morais e materiais) e inserí-la concretamente como destinatária da Assistência Social.

4.1 REPARAÇÃO INTEGRAL DO DANO

A ocorrência de um ato ilícito pode acarretar consequências de variada ordem, com efeitos no âmbito do direito civil e penal, o que faz surgir para o Estado e para a vítima a pretensão de ressarcimento dos danos. Estes, por sua vez, atingem diferentes setores da vida humana (materiais, psicológicos, sociais e morais), daí a imprescindibilidade de se recompor o bem jurídico lesionado pela conduta criminosa.

Sobre o tema, preciosa é a contribuição de Julio B. J. Maier, o qual define a reparação nos seguintes termos:

Reparación es, básicamente, deshacer la obra antijurídica llevada a cabo, colocando el mundo en la posición que tenía antes de comenzar el delito o en la posición a la que debía arribar, conforme a las previsiones del legislador al mandar la realización obligatoria de una acción o al prohibir la realización de otra. Esta reparación *ideal* (sustitución al statu *quo ante*; reparación in natura) es, en ocasiones, imposible (por ejemplo: la vida nose puede reponer). Por ello, en numerosas oportunidades. Solo se trata de sustitutos de la reparación, de los cuales el más conocido es la compensación por resarcimiento económico del *daño* (indemnización). Existen, sin embargo, otros sustitutos, más alejados del concepto originario.²⁸⁴

Os danos materiais e morais, e a sua conseqüente reparação encontram-se contemplados em diversas disposições no ordenamento jurídico pátrio, podendo-se citar os seguintes Códigos: Civil, de Processo Civil, Penal e de Processo Penal.

Na legislação civil, a obrigação de indenizar vem disciplinada no artigo 159, o qual prevê, *in verbis*: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária,

²⁸⁴ MAIER, Julio B. J. La víctima y el sistema penal. In: ROXIN, Claus. *et. al. De los delitos y de las víctimas*. Argentina: Ad-Hoc, 1992. p. 212.

negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano.”

O atual Código Penal (1940) manteve a sentença penal como título a ser executado na esfera cível, consoante se observa do seu artigo 91, inciso I (com redação trazida pela Lei nº 7.209/1984), sendo efeito daquela a obrigação de reparar o dano causado. Assim, conforme esclarecem Newton Fernandes e Valter Fernandes:

Trata-se, em síntese, de efeito extrapenal genérico da condenação. Portanto, a condenação penal irrecorrível faz coisa julgada no cível para fins de reparação do dano, ostentando a nuança de verdadeiro título executório e ensejando à vítima, desse modo, reclamar o ressarcimento. É a *actio civilis ex delicto*.²⁸⁵

Além desse dispositivo, outros há que tratam dessa reparação, como no caso do artigo 171, § 2º, inciso VI, do Código Penal, exigindo que a vítima tenha sofrido efetivo prejuízo a fim de que se consuma o delito; e dos artigos 81, inciso II e 83, inciso IV, do mesmo *Codex*, que tratam da necessidade do criminoso reparar o dano para os fins de suspensão condicional da pena e livramento condicional.

Não se olvide, ainda, as disposições da Lei nº. 9.099/95 (já comentada no capítulo anterior), privilegiando a composição civil e, concomitantemente, a reparação do dano, consoante artigos 71 a 74 e 89, §1º, inciso I; o Código de Trânsito Brasileiro (Lei nº. 9.503/98), o qual dispõe em seu artigo 297 acerca da obrigação de ressarcimento, mediante depósito judicial em favor do ofendido, sempre que da conduta delituosa resultar prejuízo material; a Lei nº. 9.605/98, no âmbito dos delitos contra o meio ambiente; e a Lei nº. 9.714/98, que conferiu nova redação ao artigo 45, §1º, do Código Penal, e previu a pena de prestação pecuniária consistente “no pagamento em dinheiro à vítima, a seus dependentes ou a entidade pública ou privada com destinação social, de importância fixada pelo juiz [...]”

Rememorou-se que, em tema de reparação de dano, o princípio adotado é o da independência entre a ação civil e ação penal, com a extensão dos efeitos da sentença penal ao juízo civil e a dispensa de ajuizamento de processo de

²⁸⁵ FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. *Criminologia integrada*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 554.

conhecimento nas ações *ex delicto*.²⁸⁶

Guaracy Moreira Filho traz importante esclarecimento, no sentido de que “é lamentável constatar que nos crimes patrimoniais a vítima, por ignorância ou desídia, não ingressa em juízo com a ação civil competente, como ocorre freqüentemente (sic) em países com consciência jurídica solidamente instalada.”²⁸⁷

Cumpre observar, todavia, que com a nova sistemática aportada pela Lei nº 11.719/2008, o juiz, na sentença condenatória, já fixará valor mínimo para a reparação dos danos, cabendo à vítima tão somente executar o título executivo na esfera cível, ou, se for o caso, liquidar a sentença ou ajuizar ação civil *ex delicto*.

O Código de Processo Penal em diversas passagens faz alusão ao direito da vítima quanto ao ressarcimento dos danos, podendo-se destacar as medidas assecuratórias previstas nos artigos 125 (seqüestro), 134 (hipoteca legal), 136 (arresto de imóvel), 137 (arresto de bens móveis suscetíveis de penhora), visando proporcionar mecanismos aptos a satisfazer a pretensão indenizatória.

Não obstante o tratamento dispensado pelo Código Penal Brasileiro, certo é que o regramento ainda apresenta numerosas lacunas, pois coloca a vítima em prisma secundário, ao passo que confere uma série de garantias ao criminoso. Seguindo essa linha, vale citar a observação feita por Vladimir Brega Filho, nos seguintes dizeres:

De qualquer forma, percebemos pela análise do *Código Penal de 1940* que a referência à reparação do dano é mínima e o que ocorreu durante muito tempo foi o esquecimento da vítima pelo Direito Penal, preocupando-se exclusivamente com a imposição da pena.²⁸⁸

Em sentido semelhante, sustenta José L. de La Cuesta Arzamendi:

Com efeito, o discurso penal se preocupa sobretudo [sic] em fixar a responsabilidade do delinqüente [sic] e de estabelecer a resposta que deve dar-se ao mesmo pelo fato cometido. Em todos os delitos existe, todavia, frente ao delinqüente [sic] a vítima: o sujeito individual ou coletivo a quem pertence, que é titular do bem jurídico (vida, integridade, honra,

²⁸⁶ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 106.

²⁸⁷ MOREIRA FILHO, Guaracy. *Criminologia & vitimologia aplicada*. 2. ed. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2006. p. 131.

²⁸⁸ BREGA FILHO, Vladimir. *A reparação do dano no direito penal brasileiro: perspectivas*. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/5242/a-reparacao-do-dano-no-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 30 maio 2011.

propriedade, saúde pública, ...) que através da proibição penal se pretende salvaguardar e proteger, sujeito, em ocasiões, genérico, mas que habitualmente coincide com o chamado sujeito passivo da ação, vítima direta, em sua própria carne, do atuar delitivo.²⁸⁹

É nítida a imprescindibilidade de revalorização da vítima perante o Direito Penal, havendo a necessidade de implementar mecanismos voltados a satisfazer efetivamente os interesses daquela, porquanto a prática demonstra certa falibilidade na execução do título decorrente da sentença penal condenatória, em face da insolvência e miserabilidade que a maior parte dos criminosos vivem. Ilustrando a assertiva, Vladimir Brega Filho esclarece que “no Brasil pobre em que vivemos, onde a situação dos réus reflete a situação do país, não há dúvida de que a maioria deles são pessoas pobres e incapazes de reparar o dano.” E acrescenta que, “diante disso, todo e qualquer avanço no campo da reparação do dano esbarra na impossibilidade material dos réus.”²⁹⁰

Nessa diretriz, destaca-se a importância dos Centros de Assistência às Vítimas de Crime, dos serviços públicos e privados de mediação dos conflitos, da criação de um fundo de reparação dos danos, bem como da atuação do Estado na consecução dos direitos e garantias daqueles que sofreram a ação criminosa.

Sobre o modelo de reparação por meio de Fundos Estatais, Flaviane de Magalhães Barros justifica a criação como forma subsidiária ou suplementar dos valores recebidos pelas vítimas, em virtude da insolvência do criminoso.²⁹¹ De igual sorte, a Declaração de Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas de Delitos e Abuso de Poder também recomendou a instituição desses fundos, notadamente naqueles casos em que a reparação não pode ser concretizada por outros meios ou devido à insolvência do autor do delito.

Roborando o assunto, Antonio Scarance Fernandes assinala que:

Crescem os fundos de indenização. Preocupam-se os países em criar estímulos para que o delinqüente [sic] repare o dano, prevendo-se programas de reparação e de conciliação tendentes a evitar a imposição da pena, estipulando-se a reparação como pena para pequenos delitos ou

²⁸⁹ ARZAMENDI, Jose L. de La Cuesta. A reparação da vítima no direito penal espanhol. In: BERISTAIN, Antonio *et al.* Vitimologia. *Fascículos de Ciências Penais*, Porto Alegre, ano 5, v. 5, n. 4, p. 77, out./dez. 1992.

²⁹⁰ BREGA FILHO, Vladimir. *A reparação do dano no direito penal brasileiro: perspectivas*. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/5242/a-reparacao-do-dano-no-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 30 maio 2011.

²⁹¹ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 130.

como sanção substitutiva. Acentua-se visível inclinação para admitir que entidades coletivas, associações, sindicatos, possam defender, em sede penal, interesses civis.²⁹²

Como se observa, mostra-se imprescindível a atuação estatal como garantidora da reparação do dano à vítima, mormente em face de sua atribuição de manter a segurança pública e conferir eficácia aos direitos fundamentais consagrados na Constituição Federal e demais legislações infraconstitucionais. Ademais, não pode mais ser tolerada a situação de desamparo às vítimas, sem que sejam indenizadas pelos prejuízos suportados, sob o argumento de que o autor do delito não reúne condições financeiras para efetuar a reparação.

Impende ressaltar, outrossim, a proposta de Claus Roxin acerca de um novo modelo de reparação como sanção penal independente, concebida como uma terceira via do Direito Penal. A importância liga-se ao fato de que a vítima tem mais interesse no ressarcimento total dos danos do que com a imposição de pena privativa de liberdade ou aplicação de multa ao infrator.

Em análise a esse paradigma, Alberto Bovino pondera que:

Propõe-se também, atualmente, a incorporação da reparação do dano como instrumento de realização de uma terceira via do direito penal, juntamente com a pena e as medidas de segurança. Esta posição reconhece a reparação como uma terceira possibilidade do direito penal para alcançar os fins visados pela pena tradicional.²⁹³ [tradução nossa].

Por esse enfoque, a reparação passa a ser vista como subsidiária em relação à pena de prisão, situando-se no patamar de terceira via, ao lado da pena (primeira via) e da medida de segurança (segunda via).²⁹⁴ Todavia, como bem pondera Luiz Flávio Gomes, a reparação não pode ter o condão de obstar a aplicação de pena privativa de liberdade em todos os casos, mas, de outro lado, a sanção penal não pode ser usada puramente para atender a pretensão punitiva do

²⁹² FERNANDES, Antonio Scarance. *O papel da vítima no processo penal*. São Paulo: Malheiros, 1995. p. 95.

²⁹³ BOVINO, Alberto. *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo*. Buenos Aires: Del Puerto, 1998. p. 102. "También se propone actualmente la incorporación de la reparación del daño como instrumento de realización de una tercera vía del derecho penal, junto con la pena y las medidas de seguridad. Esta posición reconoce a la reparación como una tercera posibilidad del derecho penal para alcanzar los fines asignados a la pena tradicional."

²⁹⁴ BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008. p. 127.

Estado.²⁹⁵

Destarte, a questão relativa à reparação do dano deve priorizar a satisfação dos interesses da vítima, considerando-se, nesse íterim, o ressarcimento pelos prejuízos materiais e morais decorrentes do ilícito. Denota-se, assim, a indispensabilidade de programas de reparação que sejam eficazes para garantir essa restituição e para conferir à vítima o seu papel de protagonista no momento de ser ressarcida pelos prejuízos suportados.

4.2 JUSTIÇA RESTAURATIVA

O sistema penal, em que pese abarcar todo um conjunto de regras e princípios norteadores da vida em sociedade, lamentavelmente, ainda encontra pontos de ineficácia em seu funcionamento, sobretudo, no que tange às pessoas vitimadas no conflito. Em uma abordagem mais crítica, Marcos Rolim assevera que:

Estamos, desse modo, diante de um complexo e custoso aparato institucional que, em regra, não funciona para a responsabilização dos infratores, não produz justiça, nem se constitui em um verdadeiro sistema. Quando se depara com delitos de pequena gravidade, o direito penal é demasiado; quando se depara com crimes graves, parece inútil.²⁹⁶

A tendência atual aponta para a necessidade de práticas consensualistas na aplicação da justiça, como forma de satisfação dos interesses de todos os envolvidos e respeito aos seus direitos fundamentais, principalmente ativando o papel da vítima na composição da lide.

Neste ponto, vale ressaltar a observação feita por Marcelo Saliba, no sentido de que:

A superação do paradigma retributivo pelo paradigma restaurativo está embasada no saturado sistema penal, ante sua crise e a conseqüente (sic) deslegitimação. A abolição do sistema, todavia, não é defendida e sequer aceita como medida viável, porque vivemos numa nova época de “modernidade tardia” ou “pós-modernidade”, em que os conflitos sociais exigem medidas amargas para pacificação e manutenção da liberdade dentro

²⁹⁵ GOMES, Luiz Flávio. *Vitimologia e justiça penal reparatória*. In: LEAL, César Barros; PIEDADE JÚNIOR, Heitor (Orgs.). *Violência e vitimização: a face sombria do cotidiano*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 190

²⁹⁶ ROLIM, Marcos. *A síndrome da Rainha Vermelha: policiamento e segurança pública no século XXI*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar; Oxford: Brazilian Studies, 2006. p. 233.

do grupo social. Ainda não se vislumbra algo melhor que o Direito penal, porém podem-se vislumbrar medidas alternativas e complementares como adequadas ao Estado Democrático de Direito.²⁹⁷

Posta assim a questão, há que se consignar que a Justiça Restaurativa também se apresenta como oportunidade de célere reparação do prejuízo, afastando-se da preocupação central do Direito Penal – que é a punição do infrator – e focalizando a atenção para o binômio autor do fato e vítima. Marcelo Pelizzoli esclarece que ela “visa o concerto ético e a restauração inter-humana antes que a punição e retribuição penal; além do mais, seu entendimento é sempre sistêmico.”²⁹⁸ Com essa nova modalidade, há uma maior interação entre as partes envolvidas no litígio, que podem transigir ou determinar a melhor opção para o ressarcimento dos danos.

Ilustrando a assertiva, as palavras de Renato Sócrates Gomes Pinto:

A Justiça Restaurativa baseia-se num procedimento de consenso, em que a vítima e o infrator, e, quando apropriado, outras pessoas ou membros da comunidade afetados pelo crime, como sujeitos centrais, participam coletiva e ativamente na construção de soluções para a cura das feridas, dos traumas e perdas causados pelo crime.²⁹⁹

Marcelo Gonçalves Saliba explica que a justiça restaurativa “é uma das opções ao sistema penal tradicional, que não o elimina, mas que mitiga seu efeito punitivo e marginalizador, em consonância com a dignidade da pessoa humana e os Direitos humanos.”³⁰⁰

A temática foi, inclusive, objeto de discussão pela Organização das Nações Unidas, no Décimo Congresso das Nações Unidas para Prevenção do Crime e Tratamento do Delinquente, resultando na “Declaração de Viena sobre o Crime e Justiça: encontrando desafios do século XXI!” (*Vienna Declaration on Crime and Justice: Meeting Challenges of the Twenty-first Century*), com a adoção de

²⁹⁷ SALIBA, Marcelo Gonçalves. *Justiça restaurativa como perspectiva de superação do paradigma punitivo*. Disponível em: <http://www.cj.uenp.edu.br/ccsa/mestrado/index.php?option=com_docman&task=doc_details&gid=23&Itemid=70>. Acesso em: 23 maio 2011.

²⁹⁸ PELIZZOLI, Marcelo (Org.). *Cultura de paz: educação do novo tempo*. Recife: Universitária da UFPE, 2008. p. 81.

²⁹⁹ PINTO, Renato Sócrates Gomes. Justiça restaurativa é possível no Brasil? In: SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto; PINTO, Renato Sócrates Gomes (Orgs.). *Justiça restaurativa*. Brasília: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2005. p. 20.

³⁰⁰ SALIBA, op. cit.

mecanismos restaurativos para a solução dos conflitos penais.³⁰¹

Em 24 de julho de 2002, a ONU adotou a Resolução 2002/12 do Conselho Econômico (ECOSOC), que trata dos Princípios Básicos para Utilização de Programas de Justiça Restaurativa em Matéria Criminal, onde dispõe acerca do Processo Restaurativo nos seguintes termos:

Processo restaurativo significa qualquer processo no qual a vítima e o ofensor, e, quando apropriado, quaisquer outros indivíduos ou membros da comunidade afetados por um crime, participam ativamente na resolução das questões oriundas do crime, participam geralmente com a ajuda de um facilitador. Os processos restaurativos podem incluir a mediação, a conciliação, a reunião familiar ou comunitária (conferencing) e círculos decisórios (sentencing circles).³⁰²

Paul McCold e Ted Wachtel, em trabalho desenvolvido sobre o tema, conceituam a Justiça Restaurativa como “[...] um processo colaborativo que envolve aqueles afetados mais diretamente por um crime, chamados de ‘partes interessadas principais’, para determinar qual a melhor forma de reparar o dano causado pela transgressão.”³⁰³

Os mencionados autores, em busca de explicar os principais participantes nesse processo, dividem a teoria da justiça restaurativa em três estruturas distintas: *Social Discipline Window* (a Janela de Disciplina Social); *Stakeholder Roles* (o Papel das Partes Interessadas); e *Restorative Practices Typology* (a Tipologia das Práticas Restaurativas). Segundo eles, o comportamento pode ser regulamentado em quatro abordagens: punitiva, permissiva, negligente e restaurativa. O enfoque volta-se no sentido de evitar as práticas exclusivamente punitivas ou permissivas, ressaltando que “[...] a essência da justiça restaurativa é a resolução de problemas de forma colaborativa.”³⁰⁴

No que pertine ao Papel das Partes Interessadas, eles pautam-se numa estrutura causal, segundo a qual há uma relação entre o dano provocado pelo agressor e as necessidades de cada interessado, aliado às respostas restaurativas imprescindíveis ao atendimento destas necessidades. Ademais, explicam que “[...]”

³⁰¹ UNITED NATIONS RULE OF LAW. *Vienna Declaration on Crime and Justice: meeting the challenges of the twenty-first century*. Disponível em: <<http://ar.unrol.org/doc.aspx?d=2245>>. Acesso em: 22 maio 2011.

³⁰² BASIC Principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters. Disponível em: <<http://www.un.org/en/ecosoc/docs/2002/resolution%202002-12.pdf>>. Acesso em: 29 maio 2011

³⁰³ MCCOLD, Paul; WACHTEL, Ted. *Em busca de um paradigma: uma teoria de Justiça Restaurativa*. Disponível em: <http://www.iirp.org/library/paradigm_port.html>. Acesso em: 21 maio 2011.

³⁰⁴ Idem, Ibid.

as partes interessadas principais são principalmente constituídas pelas vítimas e os transgressores porque são os mais diretamente afetados.³⁰⁵ Outros interessados também podem ser identificados, como é o caso dos pais, esposos, irmãos, amigos, professores ou colegas, pois têm ligação emocional com a vítima ou o agressor, além daqueles considerados secundários (vizinhos, indivíduos pertencentes a organizações religiosas, educacionais, sociais ou empresas).

Em relação à terceira estrutura da teoria, McCold e Wachtel assinalam que:

A justiça restaurativa é um processo que envolve as partes interessadas principais na decisão de como reparar o dano causado por uma transgressão. As três partes interessadas principais na justiça restaurativa são as vítimas, os transgressores e suas comunidades de assistência, cujas necessidades são, respectivamente: obter a reparação, assumir a responsabilidade e conseguir a reconciliação.³⁰⁶

Esse novo modelo ainda se encontra em fase de discussões e desenvolvimento, porém, há que se destacar a característica marcante da Justiça Restaurativa, qual seja, a inclusão da vítima no procedimento, juntamente com o autor do fato e a própria comunidade.

Na obra de Alessandro Baratta emerge o seguinte esclarecimento:

Substituir parcialmente o direito punitivo pelo direito de reparação, outorgar à vítima e, geralmente, a ambas as partes dos conflitos entre particulares, maiores prerrogativas, de maneira que possam estar em condições de restabelecer o contato perturbado pelo crime, assegurar em maior medida os direitos de indenização das vítimas são algumas das mais importantes diretrizes para a realização de um direito penal de intervenção mínima e para conseguir diminuir os custos sociais da pena.³⁰⁷ [tradução nossa].

Considerando-se que os efeitos de determinada conduta desviada transcende a esfera puramente individual, nada mais justo que oportunizar o atendimento das necessidades, não apenas da vítima do delito, mas também da comunidade (família, por exemplo) que é indiretamente afetada pelo ilícito.

³⁰⁵ MCCOLD, Paul; WACHTEL, Ted. *Em busca de um paradigma: uma teoria de Justiça Restaurativa*. Disponível em: <http://www.iirp.org/library/paradigm_port.html>. Acesso em: 21 maio 2011.

³⁰⁶ Idem, *Ibid*.

³⁰⁷ BARATTA, Alessandro. *Criminología y sistema penal*. Buenos Aires: Euros S.R.L., 2004. p. 316-317. "Substituiren parte el derecho punitivo por el derecho restitutivo, otorgar a la victima y, más em general, a ambas partes de los conflictos interindividuales, mayores prerrogativas, de manera que puedan estar em condiciones de restablecer el contacto perturbado por el delito, asegurar em mayor medida los derechos de indemnización de las victimas, son algunas de las más importantes indicaciones para la realización de un derecho penal de la mínima intervención y para lograr disminuir los costos sociales de la pena."

Vislumbra-se, portanto, a importância da participação da comunidade nesse momento de exercício da soberania e cidadania participativa.³⁰⁸

Esse encontro e diálogo entre a vítima, o infrator e a comunidade marca a inclusão ativa desses sujeitos na justiça penal, conforme bem lembra Saliba³⁰⁹, com vistas a discutir a ocorrência do ilícito e os efeitos advindos do mesmo, utilizando-se, para tanto, de mecanismos tendentes a alcançar a reparação e a reintegração social (neles incluindo a reparação moral e financeira, além da reintegração da vítima e do autor do fato à comunidade).

Dessa forma, a característica significativa desse novo modelo de justiça reside, justamente, na oportunidade conferida às partes em discutir e buscar o consenso na solução dos problemas. Impende destacar esse traço marcante da justiça restaurativa e que a diferencia da justiça penal, pois nesta reina a imposição e repressão do delito, sem que as partes tenham o efetivo diálogo e participação. Esta, nas palavras de Saliba, é indispensável por cinco razões:

1º) para o fortalecimento dos vínculos estabelecidos entre delinqüente (sic), vítima e comunidade; 2º) para a reinserção social mais efetiva; 3º) para a conscientização da importância social do fato pelo desviante, vítima e comunidade; 4º) para a conscientização da importância do processo para a comunidade; 5º) para a efetiva soberania e cidadania participativa no Estado Democrático de Direito e promotor da justiça social.³¹⁰

Antonio Beristain³¹¹ enumera uma série de bases, coordenadas e metas principais da Justiça Restaurativa, podendo-se citar, dentre elas: a) a noção de que o crime é uma ação que acarreta prejuízo a outro indivíduo; b) o objetivo é projetado para o futuro, concentrando-se na solução rápida do problema a partir do diálogo e negociação; c) a pena é a reparação, com vistas a restaurar ambas as partes, pretendendo, inclusive, a restauração do dano social; d) o reconhecimento do papel do ofendido e do autor do fato, seja no conflito ou na resolução do mesmo; e) aborda-se a questão do delito, todavia sem olvidar as dimensões morais, sociais, econômicas e políticas.

Outro ponto destaque dessa modalidade de justiça vem delineado

³⁰⁸ SALIBA, Marcelo Gonçalves. *Justiça restaurativa como perspectiva de superação do paradigma punitivo*. Disponível em: <http://www.cj.uenp.edu.br/ccsa/mestrado/index.php?option=com_docman&task=doc_details&gid=23&Itemid=70>. Acesso em: 23 maio 2011.

³⁰⁹ Idem, *Ibid.*

³¹⁰ Id., *Ibid.*

³¹¹ BERISTAIN, Antonio. *Nova criminologia à luz do direito penal e da vitimologia*. Tradução de Cândido Furtado Maia Neto. Brasília: Universidade de Brasília, 2000. p. 174-175.

por Saliba, *in verbis*:

O respeito ao ser humano e sua capacidade de autodeterminação, individual e coletiva, estão alicerçadas na dignidade da pessoa humana, e a justiça restaurativa, com base em suas características e princípios básicos, está em consonância com o princípio fundamental. O sistema penal não é apto a solucionar problemas e conflitos diversos, ainda mais quando se direciona a tutela do Direito penal para proteção de Direitos humanos fundamentais, já que a resposta punitiva, como único meio apresentado, encontra-se deslegitimada. Os princípios e as características da justiça restaurativa podem ser resumidos como um ideal de justiça social, com efetiva participação das partes, autonomia de vontades, respeito ao ser humano e seus valores fundamentais, proteção aos Direitos humanos e a dignidade da pessoa humana.³¹²

Nessa esteira, a Lei nº 9.099/95 representou inegável avanço em busca de ativar essa justiça negociada, conferindo maior liberdade às partes do conflito (ofendido e autor do fato) para, de forma célere e sem exacerbados formalismos do processo penal, conciliarem sobre a melhor forma de compor o dano.

Do exposto, verifica-se que a Justiça Restaurativa valoriza a vítima dentro do contexto processual, colocando-a em posição de parte protagonista na composição do dano, assim como tem o condão de agir diretamente no combate à sua vitimização secundária. De outro lado, tem por finalidade a reintegração do autor do delito e, concomitantemente, a restauração da comunidade indiretamente afetada pelo ilícito.

4.3 SISTEMA NACIONAL DE ATENDIMENTO A VÍTIMAS

Tema de inegável relevância e que avoca a atenção no atual contexto diz respeito ao atendimento dispensado às vítimas de crime no Brasil. Cabe ressaltar, inicialmente, a imprescindibilidade de integração de todos os envolvidos nas várias esferas de atendimento, a fim de que este seja prestado com qualidade e, sobretudo, voltado para a efetivação dos direitos humanos.

Afigura-se indubitável que os traumas e as implicações de um delito

³¹² SALIBA, Marcelo Gonçalves. *Justiça restaurativa como perspectiva de superação do paradigma punitivo*. Disponível em: <http://www.cj.uenp.edu.br/ccsa/mestrado/index.php?option=com_docman&task=doc_details&gid=23&Itemid=70>. Acesso em: 23 maio 2011.

atingem diferentes setores da vida da vítima, estendendo-se para o âmbito familiar e para a própria comunidade. Ademais, as consequências não se limitam ao acontecimento ilícito, mas atingem diversas outras questões de ordem física, psíquica, econômica e social.

A necessidade de uma transformação revela-se sem dúvida, indispensável para a tutela dos direitos e garantias fundamentais da vítima, seja após a ocorrência do delito, no momento da investigação criminal e/ou durante o transcorrer do processo. Além disso, há que se destacar a importância de políticas públicas de atendimento direcionadas a uma maior cautela aos que sofreram a ação criminosa, prevenindo-os do efeito vitimizatório e colocando-os no rol das prioridades da atividade estatal.

A Assembleia Geral das Nações Unidas aprovou a Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas de Delitos e Abuso de Poder (Resolução nº. 40/34, adotada em novembro de 1985), delimitando a conceituação de vítima e suas garantias dentro do processo criminal, além de focar a questão relativa ao ressarcimento dos danos. Outrossim, atribuiu a reponsabilidade ao Estado pelo desenvolvimento de medidas aptas a diminuir os efeitos da vitimização, aplicando medidas necessárias nas áreas da assistência social, da saúde (incluindo a saúde mental), da educação e da economia, e promovendo ajuda às vítimas que se encontram em situação de carência.

A Lei nº. 9.807, de 13 de julho de 1999 (em anexo), implementou o Sistema de Proteção a Vítimas e Testemunhas, ao estabelecer normas para a organização e manutenção de programas especiais de proteção, instituindo o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas, além de outras disposições. Referido programa recebe gerenciamento pela Gerência de Assistência a Vítimas e Testemunhas Ameaçadas (GAVTA), a qual é responsável por apoiar a criação de programas nos Estados, por meio convênio com a Secretaria de Direitos Humanos, do Ministério da Justiça.³¹³

Registre-se que a Reforma do Código de Processo Penal, ocorrida em 2008, foi expressa em garantir a assistência às vítimas de delitos, conferindo-lhes atendimento multidisciplinar, especificamente nas áreas da saúde, psicossocial

³¹³ BARROS, Antonio Milton de. *A lei de proteção a vítimas e testemunhas: e outros temas de direitos humanos comentados*. 2. ed. atual. e ampl. Franca: Lemos & Cruz, 2006. p. 177.

e de assistência jurídica, com o pagamento das despesas pelo infrator ou pelo Estado.

Nessa esteira, os Centros de Assistência às Vítimas de Crime desempenham indispensável papel nessa prevenção e colaboram para mitigar os efeitos negativos decorrentes da conduta delituosa. Em comentários sobre o assunto, Alline Pedra Jorge define tais centros nos seguintes dizeres:

Os Centros de Assistência às Vítimas às Vítimas de Crime são órgãos públicos, financiados pela Secretaria de Promoção e Defesa dos Direitos Humanos, da Presidência da República, que, na perspectiva de uma maior valorização da vítima para o combate à impunidade, recebem a vítima de crime e lhes dão apoio social, psicológico e jurídico necessários.³¹⁴

A experiência brasileira nesse âmbito teve início em Pernambuco, em 1998, por meio do Programa Estadual de Proteção a Testemunhas (PROVITA), estendendo-se, posteriormente, para os demais estados da Federação. De acordo com a Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania, o programa tem por finalidade combater a impunidade, protegendo as pessoas que, em virtude de sua colaboração para elucidar os fatos, recebem ameaçadas ou coação.³¹⁵

Importante ressaltar outros objetivos do PROVITA, definidos na Lei nº. 9.807/99, quais sejam: a prestação de auxílio médico, social, jurídico e psicológico; preservação da identidade, imagem e dados pessoais; segurança; entre outros previstos no artigo 7º da mencionada lei.

O Centro de Atendimento à Vítima de Crime (CEVIC) consiste em um dos pioneiros nesse ramo, foi criado em 1997 e dedica suas atividades para a proteção das vítimas de delitos contra a pessoa, o patrimônio, os costumes e de abuso de poder. Em parceria com o Governo Federal, Ministério da Justiça, Governo do Estado de Santa Catarina, Secretaria de Estado da Justiça e Cidadania, tem por objetivo a prestação de atendimento psicológico, social e jurídico a vítimas de delitos em Florianópolis, abrangendo outros municípios do Estado.

Outro centro de inegável importância e destinado ao atendimento às vítimas de crime é o Centro de Referência e Apoio à Vítima (CRAVI). Segundo

³¹⁴ JORGE, Alline Pedra. *Em busca da satisfação dos interesses da vítima penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005. p. 113.

³¹⁵ SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA. *Proteger a testemunha é combater a impunidade*. Disponível em: <<http://www.justica.sp.gov.br/modulo.asp?modulo=448 Cod=44>>. Acesso em: 27 maio 2011.

Antonio Milton de Barros³¹⁶, “[...] o CRAVI é um projeto que prevê a necessidade de um salto qualitativo nas ações de prevenção e ruptura da banalização e disseminação da violência.”

Criado em 1998, o CRAVI é um programa desenvolvido pela Secretaria da Justiça e Defesa da Cidadania do Estado de São Paulo, em parceria com algumas Faculdades, Institutos, Ministério da Justiça, Secretaria de Estado de Direitos Humanos, Secretaria de Assistência e Desenvolvimento Social, e Procuradoria Geral do Estado, e tem por escopo proporcionar atendimento jurídico, psicológico e social às vítimas e suas famílias, em decorrência de crimes perpetrados contra a vida, o patrimônio, ou em casos de violência doméstica e sexual, e demais crimes graves contra a pessoa.

Antonio Milton de Barros destaca outros objetivos específicos do programa. Confira-se:

São seus objetivos específicos: prestar atendimento psicológico, jurídico e social a familiares de vítimas de homicídios e latrocínio e outros casos graves de violência; identificar os perfis da violência atual e formas de prevenção; identificar os efeitos traumáticos ocasionados pelas vivências de violência em vítimas e suas famílias; reduzir os efeitos traumáticos provenientes da violência sofrida pelas vítimas e por suas famílias; atuar como auxiliar na ruptura de ciclos e códigos de violência existentes na família; auxiliar na reconstrução da vida daquelas famílias; auxiliar na construção de uma noção de cidadania e direitos que possa ser multiplicada em cada família em sua comunidade.³¹⁷

Além dessas atribuições, o CRAVI desenvolve atividades educacionais ligadas à questão do atendimento às vítimas, ao processo de vitimização e temas relacionados à violência, levando a conscientização sobre a problemática por meio de palestras, debates e fóruns de discussão.

Assinalam-se, ainda, as ações destinadas à prestação de atendimento interdisciplinar às vítimas de crimes graves e a seus familiares; atividades consistentes na identificação dos perfis da violência e as formas de prevenção; o tratamento como forma de reduzir os efeitos traumáticos decorrentes da violência sofrida pelas vítimas e suas famílias; a garantia do acesso à Justiça, com a conseqüente inserção da vítima no processo penal; a atuação como forma de combater os efeitos da vitimização secundária; sem olvidar outras relacionadas à

³¹⁶ BARROS, Antonio Milton de. *A lei de proteção a vítimas e testemunhas: e outros temas de direitos humanos comentados*. 2. ed. atual. e ampl. Franca: Lemos & Cruz, 2006. p. 195.

³¹⁷ Idem, *Ibid.*, p. 195-196.

temática.³¹⁸

Flávia Schilling salienta característica essencial do CRAVI:

Uma característica essencial do Cravi é de ser um lugar público em que se pode falar de coisas que são, geralmente, relegadas ao âmbito do privado. Ou escutadas – quando muito – no âmbito da polícia ou do judiciário. Geralmente tratadas apenas no âmbito da família, da vizinhança e da religião. Sobre a violência realmente sofrida não se fala: esse é um consenso social, pois a morte e o luto são temas negados na contemporaneidade. São consideradas ‘coisas da vida privada’.³¹⁹

Dessa forma, os operadores do atendimento devem pautar suas atividades em critérios de confiança, acolhendo as pessoas que serão ouvidas e destinando atenção especial, em vista da complexidade dos casos que são levados a esses locais.

O Centro de Referência às Vítimas de Violência (CNRVV) constitui outro importante centro de proteção e acolhimento de vítimas, cujo objetivo primordial consiste na realização de trabalho de combate à violência doméstica, por meio de programas e políticas de intervenção. Originado do Núcleo de Referência às Vítimas da Violência do Instituto Sedes Sapientiae, em 1994, busca defender os direitos humanos, os interesses das crianças e adolescentes, e a cidadania.³²⁰

A atuação do CNRVV destina-se ao tratamento, prevenção, formação, pesquisas, parcerias, divulgação e administração, oferecendo alternativas “para que a criança e o adolescente possam romper com o pacto do silêncio, com a lógica da crueldade e interromper o caminho que leva, quase sempre, do lugar da vítima ao agressor.”³²¹

O tratamento envolve diferentes etapas, priorizando o grupo familiar e, quando este não é possível, outros grupos, tais como: casais, agressores, pais/responsáveis, o público infantil e os adolescentes, utilizando-se de técnicas psicodramáticas, psicanalísticas e/ou sistêmicas, tudo como forma de resgatar os direitos fundamentais de tais grupos e conferir maior acessibilidade aos vários

³¹⁸ SECRETARIA DA JUSTIÇA E DA DEFESA DA CIDADANIA. CRAVI: objetivo. Disponível em: <<http://www.justica.sp.gov.br/Modulo.asp?Modulo=414&Cod=45>>. Acesso em: 28 maio 2011.

³¹⁹ SCHILLING, Flávia; CASTANHO E OLIVEIRA, Isaura de Mello; PAVEZ, Graziela Acquaviva (Orgs.). *Reflexões sobre justiça e violência: o atendimento a familiares de vítimas de crimes fatais*. São Paulo: EDUC; Imprensa Oficial do Estado, 2002. p. 9-10.

³²⁰ INSTITUTO SEDES SAPIENTIAE. CNRVV. Disponível em: <<http://www.sedes.org.br/Centros/cnrvv.htm>>. Acesso em: 28 maio 2011.

³²¹ Idem, Ibid.

serviços sociais, jurídicos, educacionais, culturais e de saúde.

Registrem-se, ademais, algumas instituições e programas federais, estaduais e municipais de atendimento, os quais, embora louváveis, ainda carecem de estrutura física e pessoas capacitadas para o desenvolvimento das atividades. Dentre os mais conhecidos, cita-se a atuação dos Centros de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS), do Conselho Tutelar, do Programa Sentinela (nível federal), além de informações encontráveis no site da Secretaria Especial dos Direitos Humanos (SEDH/PR).

Não obstante a carência que o sistema apresenta nesse âmbito de atendimento, certo é que os Centros de Apoio vêm desempenhando papel fundamental na busca de reverter o quadro drástico pela qual a vítima enfrentou quando da ação delituosa, “cada um de uma maneira diferente, mas todos com o mesmo objetivo, de prevenção da vitimização, e de incentivo à denúncia.”³²²

O ponto relevante de tais centros reside no ideário educativo sobre a violência e as formas de combater esse problema que tanto atinge a sociedade em geral. Essas campanhas educativas e preventivas possuem outras vantagens, bem destacadas por Alline Pedra Jorge:

A primeira delas é a intervenção não-penal dos poderes públicos para evitar o delito. A prevenção criminal, aquela da ameaça da aplicação da pena, ou da efetiva aplicação, além de ser dispendiosa, pois o Estado tem que manter todo o aparato da justiça criminal, é também coercitiva, em sendo aplicada pelos poderes públicos, e não pela comunidade. É também tardia, porque, em regra, o delito já aconteceu e as pessoas não deixam de cometer os delitos que desejam devido à ameaça da aplicação de uma pena.³²³

Não se olvide que a prevenção e campanhas educacionais ainda são as mais eficazes formas de diminuir a violência, mormente por levar a conscientização sobre o gravame e a necessidade de medidas que concretizem os direitos humanos fundamentais das vítimas, de suas famílias e de toda a sociedade.

É importante dar condições efetivas ao trabalho desenvolvido pelos Centros de Assistência às Vítimas de Crime, com a implementação de políticas públicas de atendimento especializado, que visem não apenas ampararem “abstratamente” as vítimas de violência, mas que empenhem os esforços para

³²² JORGE, Alline Pedra. *Em busca da satisfação dos interesses da vítima penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005. p. 115.

³²³ Idem, *Ibid.*

efetivar a dignidade da pessoa humana e evitar os riscos da vitimização.

Considerando-se os prejuízos que o delito causa às vítimas, torna-se necessária a assistência direta para os fins de conferir-lhes tratamento emocional, emergencial, de apoio ou todo um suporte indispensável para sua tutela e reestabelecimento do *status quo ante* ou, ao menos, a amenização dos efeitos danosos decorrentes da conduta delituosa.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A questão relativa aos Direitos Humanos reveste-se de inegável importância no atual Estado Democrático de Direito, justamente por envolver valores inerentes à própria condição de pessoa humana. A conscientização a que se deve chegar reside no fato de que não se afigura necessário esperar o advento de lesão ou ameaça aos seus direitos fundamentais para reconhecer a sua relevância e discutí-los.

Torna-se, destarte, imprescindível a atenção e respeito dos governantes e da própria sociedade ao tema, além de uma atuação positiva do Estado, vez que a intervenção deste último constitui medida primordial ao resguardo da dignidade da pessoa humana e, dessa maneira à efetivação de seus direitos fundamentais.

Diante do dever do Estado de prestar a tutela jurisdicional efetiva, torna-se imperioso o cumprimento dos preceitos constitucionais que tratam dos direitos e garantias individuais, incluindo-se nesse espectro a vítima de crime. Não basta apenas afirmar os direitos fundamentais, mas dotá-los de efetividade, ou seja, que se concretize na vida de milhares de pessoas que foram vitimadas por uma ação criminosa e que almejam, ao menos, a reparação dos prejuízos sofridos.

O papel da vítima ao longo da história passou por diferentes etapas e fases de esquecimentos, sendo redescoberta no atual contexto por meio dos estudos da Vitimologia, de notável contribuição em temas de proteção e participação no processo que envolve seus interesses. A necessidade de sua participação efetiva e de sua consideração como sujeito de direitos na relação processual penal é imperativa, não mais podendo ser aceita sua posição mitigada na solução dos conflitos.

A influência dos estudos vitimológicos ostentaram vital importância ao tratamento da questão, mormente no que tange à proteção do ofendido, reconhecimento de seus direitos fundamentais e implementação de mecanismos aptos a evitar os efeitos da vitimização.

Não obstante as mudanças que vêm ocorrendo na legislação pátria, o sistema penal brasileiro ainda apresenta numerosas falhas quanto à proteção e amparo às vítimas de crime, o que clama por uma política criminal democrática e

garantidora de seus direitos fundamentais, buscando dirimir os obstáculos para sua efetiva participação no processo e contribuição para concretizar a justiça.

O desafio do sistema penal engloba diferentes aspectos, dentre eles a necessidade de equilibrar os diversos interesses dos envolvidos na ocorrência de um fato criminoso. Se de um lado há a pretensão do Estado em punir o infrator, de outro há o interesse da vítima quanto ao ressarcimento dos danos e o retorno ao *status* anterior ao episódio ilícito. Não se olvide, ainda, os direitos e interesses do acusado, o que torna a tarefa mais complexa.

Já é tempo de destinar programas de prevenção e assistência às vítimas e romper com os ideais da criminologia clássica, a qual se preocupa apenas com o delinquente, colocando o ofendido no plano do esquecimento. É preciso, pois, ativar esse papel da vítima no sistema criminal, com o reconhecimento de seus direitos como assunto de prioridade na política criminal.

O acesso à justiça, tratamento respeitoso e digno em todas as instâncias e repartições públicas de atendimento, os Centros de Assistência às Vítimas de Crimes, sob a responsabilidade do Estado, são algumas das alternativas que combatem ou minimizam a vitimização e valorizam o ofendido diante do sistema judicial.

Os avanços nesse sentido podem ser notados com a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, os quais oportunizaram a conciliação entre a vítima e o autor do fato, possibilitando, concomitantemente, a discussão e participação nos atos processuais.

Outro destaque foi a Reforma Processual Penal ocorrida em 2008, reativando o papel da vítima e destinando vários serviços sociais, políticas públicas de assistência psicológica, jurídica e social, tudo como forma de atender seus interesses e restabelecer a paz e harmonia social.

É preciso insistir no fato de que, não obstante a atuação estatal deva reprimir aquele que infringiu determinada norma do ordenamento jurídico, não pode deixar de atender os interesses dos demais envolvidos no acontecimento ilícito, como é o caso da vítima e da própria comunidade.

REFERÊNCIAS

- ABREU E SILVA, Roberto de. *Sentença condenatória criminal e a reparação de danos: a estratégia de atuação da vítima*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010.
- ALENCAR, Rosnar; TÁVORA, Nestor. *Curso de direito processual penal*. 3. ed. Salvador: Jus Podivm, 2009.
- ALMEIDA, José Eulálio Figueiredo de. *Sedução: instituto lendário do código penal*. Disponível em: <http://users.elo.com.br/~eulalio/Home_Artigos_Sedu%E7%E3o.htm>. Acesso em: 15 maio 2011.
- ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.
- ARZAMENDI, Jose L. de La Cuesta. A reparação da vítima no direito penal espanhol. In: BERISTAIN, Antonio *et al.* Vitimologia. *Fascículos de Ciências Penais*, Porto Alegre, ano 5, v. 5, n. 4, p. 77, out./dez. 1992.
- ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE APOIO À VÍTIMA. *Vítima*. Disponível em: <http://www.apav.pt/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=53&Itemid=79>. Acesso em: 14 maio 2011.
- BARATTA, Alessandro. *Criminología y sistema penal*. Buenos Aires: Euros S.R.L., 2004.
- BARROS, Antonio Milton de. *A lei de proteção a vítimas e testemunhas: e outros temas de direitos humanos comentados*. 2. ed. atual. e ampl. Franca: Lemos & Cruz, 2006.
- BARROS, Flaviane de Magalhães. *A participação da vítima no processo penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008.
- BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade e holocausto*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.
- BECCARIA, Cesare Bonasena Marchesi Di. *Dos delitos e das penas*. Bauru: EDIPRO, 2001.
- BERISTAIN, Antonio. *Nova criminologia à luz do direito penal e da vitimologia*. Tradução de Cândido Furtado Maia Neto. Brasília: Universidade de Brasília, 2000.
- BIELEFELDT, Heiner. *Filosofia dos direitos humanos*. São Leopoldo: Unisinos, 2000.
- BITTAR, Eduardo C. B. *O Direito na pós-modernidade*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.

BITTENCOURT, Edgard de Moura. *Vítima*. São Paulo: Universitária de Direito, 1978.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BOVINO, Alberto. *Problemas del derecho procesal penal contemporáneo*. Buenos Aires: Del Puerto, 1998.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em: 22 fev. 2011.

_____. Ministério das Relações Exteriores. *Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002*. Disponível em: <<http://www2.mre.gov.br/dai/tpi.htm>>. Acesso em: 18 maio 2011.

_____. Senado Federal. *Anteprojeto de reforma do Código de Processo Penal: comissão de juristas responsável pela elaboração de Anteprojeto de Reforma do Código de Processo Penal*. Brasília: Senado Federal, 2009.

_____. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus. Direito Penal e Direito Processual Penal. Nulidades. Inocorrência. Irregularidade na individualização da pena. Verificação. Ordem parcialmente concedida. *Habeas Corpus nº. 92.091*. Impetrante José Carlos Dias e Impetrado Superior Tribunal de Justiça. Relator Ministro Celso de Mello. 27 de outubro de 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 6 maio 2011.

_____. Supremo Tribunal Federal. Mandado de segurança. Reforma agrária. Imóvel rural situado no Pantanal Mato-Grossense. Desapropriação-Sanção (CF art. 184). Possibilidade. Falta de notificação pessoal e prévia do proprietário rural quanto à realização da vistoria (Lei nº. 8.629/93, art. 2º, §2º). Ofensa ao postulado do *due process of Law* (CF. art. 5º, LIV). Nulidade radical da declaração expropriatória. Mandado de segurança deferido. *Mandado de segurança nº. 22.164-0*. Impetrante Antônio de Andrade Ribeiro Junqueira e Impetrado Presidente da República. Relator Ministro Celso de Mello. 17 de novembro de 1995. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 27 out. 2010.

BREGA FILHO, Vladimir. *A reparação do dano no direito penal brasileiro: perspectivas*. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/5242/a-reparacao-do-dano-no-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em: 14 jan. 2011.

_____. *Direitos fundamentais na constituição de 1988: conteúdo jurídico das expressões*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

BRITO, Susana. *Em torno da indemnização às vítimas de crimes violentos*. Disponível em: <http://portal.uclm.es/descargas/idp_docs/doctrinas/brito%20iv-14.pdf>. Acesso em: 3 out. 2010.

- CALHAU, Lélío Braga. *Vítima e direito penal*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.
- CÂMARA, Guilherme Costa. *Programa de política criminal: orientado para a vítima de crime*. São Paulo: Revista dos Tribunais; Coimbra: Coimbra, 2008.
- CANOTILHO, José Joaquim. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2002.
- CARBONARI, Paulo César. *Sujeito de direitos humanos: questões abertas e em construção*. Disponível em: <http://www.redhbrasil.net/educacao_em_direitos_humanos.php>. Acesso em: 21 jan. 2011.
- CASELAS, José Maria Santana. *A utopia possível de Enrique Dussel: a arquitetura da ética da libertação*. Disponível em: <<http://www.fflch.usp.br/df/cefp/Cefp15/caselas.pdf>>. Acesso em: 18 jan. 2011.
- COMISIÓN DE PREVENCIÓN DEL DELITO Y JUSTICIA PENAL. *Utilización y aplicación de las reglas y normas de las Naciones Unidas em matéria de prevención del delito y justicia penal*. Disponível em: <<http://www.uncjin.org/Documents/6comm/16s.pdf>>. Acesso em: 13 maio 2011.
- COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Convenção americana sobre direitos humanos*. Disponível em: <http://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/c.Convencao_Americana.htm>. Acesso em: 14 maio 2011.
- COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2. ed. rev. ampl. São Paulo: Saraiva, 2001.
- CONDE, Francisco Muñoz; HASSEMER, Winfried. *Introducción a la criminología y al derecho penal*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1989.
- COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *Entrevista novo código de processo penal*. Disponível em: <<http://profluzfernando.blogspot.com/2010/05/entrevista-novo-codigo-de-processo.html>>. Acesso em: 18 maio 2011.
- DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia: o homem delinquente e a sociedade criminógena*. Coimbra: Coimbra, 1997.
- DIAS, Maria Berenice. *A lei Maria da Penha na justiça: a efetividade da lei n. 11.340/06 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico universitário*. São Paulo: Saraiva, 2010.
- _____. *O estado atual do biodireito*. São Paulo: Saraiva, 2001.

DIREITOS humanos na administração da justiça: proteção da vítima. Disponível em: <<http://www.lgdh.org/Declaracao%20dos%20Principios%20Basicos%20de%20Justica%20relativos%20as%20Vitimas%20da%20Criminalidade%20e%20de%20Abuso%20do%20Poder.htm>>. Acesso em: 19 maio 2011.

DOUZINAS, Costas. *O fim dos direitos humanos*. Tradução de Luzia Araújo. São Leopoldo: Unisinos, 2009.

DUARTE, Hugo Garcez; MARQUES, Leonardo Augusto Marinho. *Justiça consensual e democracia: racionalidade e tutela dos direitos humanos (fundamentais)*. Disponível em: <http://www.conpedi.org/manuel/arquivos/anais/bh/hugo_garcez_duarte.pdf>. Acesso em: 26 jan. 2011.

ESTEFAM, André. *Direito penal: volume 2*. São Paulo: Saraiva, 2010.

FERNANDES, Antonio Scarance. *O papel da vítima no processo penal*. São Paulo: Malheiros, 1995.

FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. *Criminologia integrada*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FERRACINI NETO, Ricardo. Violência doméstica sob a ótica da criminologia. In: SÁ, Alvino Augusto de; SHECAIRA, Sérgio Salomão (Orgs.). *Criminologia e os problemas da atualidade*. São Paulo: Atlas, 2008.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo dicionário Aurélio eletrônico: versão 5.0*. Curitiba: Positivo, 2006.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos humanos fundamentais*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: história da violência nas prisões*. 8. ed. Petrópolis: Vozes, 2004.

GIACÓIA, Gilberto. *Justiça e dignidade*. Disponível em: <<http://revista.univem.edu.br/index.php/emtempo/article/view/139/164>>. Acesso em: 1 jun. 2011.

GILISSEN, John. *Introdução histórica ao direito*. Tradução de A. M. Hespanha e L. M. Macaista. 3. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2001.

GIORDANI, Mario Curtis. *História da Grécia: antiguidade clássica*. Petrópolis: Vozes, 1986.

GOMES, Luiz Flávio. *Vitimologia e justiça penal reparatória*. In: LEAL, César Barros; PIEDADE JÚNIOR, Heitor (Orgs.). *Violência e vitimização: a face sombria do cotidiano*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

GOMES, Luiz Flávio; CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. *Comentários às reformas do código de processo penal e da lei de trânsito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

GOMES, Sérgio Alves. *Hermenêutica constitucional: um contributo à construção do estado democrático de direito*. Curitiba: Juruá, 2008.

GONZÁLEZ, Paulina Vega. O papel das vítimas nos procedimentos perante o Tribunal Penal Internacional: seus direitos e as primeiras decisões do Tribunal. *Revista Internacional de Direitos Humanos*, SUR, v. 3, n. 5, 2006.

GRINOVER, Ada Pellegrini *et al.* *Juizados Especiais Criminais: comentários à lei 9.0099, de 26.09.1995*. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

GUIA para el diseño de políticas. Disponível em: <<http://www.ojp.usdoj.gov/ovc/foreignlang/spanish/un/201275spanish.pdf>>. Acesso em: 13 maio 2011.

HULSMAN, Louk; BERNART DE, Jacqueline. *Penas perdidas: o sistema penal em questão*. Tradução de Maria Lúcia Karam. 2. ed. Rio de Janeiro: Luam, 1997.

HUNT, Lynn. *A invenção dos direitos humanos: uma história*. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

INSTITUTO LATINO AMERICANO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA A PREVENÇÃO DO DELITO E O TRATAMENTO DO DELINQUENTE. *Pesquisa de vitimização 2002 e avaliação do plano de prevenção da violência urbana – PIAPS*. Disponível em: <http://www.ilanud.org.br/pdf/vitimizacao_final.pdf>. Acesso em: 3 abr. 2011.

INSTITUTO SEDES SAPIENTIAE. CNRVV. Disponível em: <<http://www.sedes.org.br/Centros/cnrvv.htm>>. Acesso em: 28 maio 2011.

INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. Disponível em: <<http://www.icc-cpi.int/Menu/ICC?lan=en-GB>>. Acesso em: 19 maio 2011.

JORGE, Alline Pedra. *Em busca da satisfação dos interesses da vítima penal*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução Paulo Quintela. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1986. (Coleção Os Pensadores).

KÖHN, Edgar Peter Josef. A colisão de princípios e sua solução no exemplo do direito à imagem e à liberdade de imprensa. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Itajaí, v. 2, n. 2, 2º quadrimestre 2007.

KOSOVSKI, Ester; PIEDADE JUNIOR, Heitor; ROITMAN, Riva (Orgs.). *Estudos de vitimologia*. Rio de Janeiro: Letra Capital, 2008.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.

MAIA, Luciano Mariz. Palestra proferida no painel *Vitimologia e Direitos Humanos*, na II Conferência Internacional de Direitos Humanos, da Ordem dos Advogados do Brasil, em Teresina-PI, em 12.10.2003. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/lucianomaia/lmmaia_vitimologia_dh.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2011.

MAIER, Julio B. J. La víctima y el sistema penal. In: ROXIN, Claus. *et. al. De los delitos y de las víctimas*. Argentina: Ad-Hoc, 1992.

MANZANERA, Luiz Rodríguez. *Criminología*. 2. ed. Mexico: Porrúa, 1981.

MAYR, Eduardo. Vitimização judicial da vítima: algumas reflexões: visão brasileira. In: *Vitimologia Fascículos de Ciências Penais*, v. 5. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1992.

MCCOLD, Paul; WACHTEL, Ted. *Em busca de um paradigma: uma teoria de Justiça Restaurativa*. Disponível em: <http://www.iirp.org/library/paradigm_port.html>. Acesso em: 21 maio 2011.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. *Manual de metodologia da pesquisa no Direito*. 3. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2006.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Processo penal*. 11. ed. rev. e atual. até dez. de 2000. São Paulo: Atlas, 2001.

MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional: tomo IV: direitos fundamentais*. 3. ed. Lisboa: Coimbra, 2000.

MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de. *Criminologia*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

_____. *Criminologia: una introducción a sus fundamentos teóricos para juristas*. 3. ed. Valência: Tirant lo blanch, 1996.

_____. *Tratado de criminología*. 2 ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 1999.

MOLINA, Antonio Garcia-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. *Criminologia*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MORAES, Alexandre de. *Direitos humanos fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

MOREIRA FILHO, Guaracy. *Criminologia & vitimologia aplicada*. 2. ed. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2006.

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. *Curso completo de processo penal*. 5. ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Constituição de 5-10-1988. São Paulo: Saraiva, 1991.

NOGUEIRA, Sandro D'Amato. *Vitimologia*. Brasília: Brasília Jurídica, 2006.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Leis penais e processuais penais comentadas*. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

_____. *Manual de direito penal: parte geral: parte especial*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

OFFICE FOR VICTIMS OF CRIME. *About OVC*. Disponível em <<http://www.ovc.gov/about/index.html>>. Acesso em: 14 maio 2011.

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*. Disponível em: <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/reparaciones.htm>>. Acesso em: 13 maio 2011.

OLIVEIRA, Ana Sofia Schmidt de. *A vítima e o direito penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

OLIVEIRA, Edmundo. *Vitimologia e direito penal: o crime precipitado pela vítima*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/sobre/estados_membros.asp>. Acesso em: 15 maio 2011.

PALAZZOLO, Massimo. *Persecução penal e dignidade da pessoa humana*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

PELIZZOLI, Marcelo (Org.). *Cultura de paz: educação do novo tempo*. Recife: Universitária da UFPE, 2008.

PELLEGRINO, Laércio. *Vitimologia: história, teoria, prática e jurisprudência*. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

PIEADADE JÚNIOR, Heitor. *A vítima e o processo penal*. In: KOSOVSKI, Ester; MAYR, Eduardo; PIEADADE JÚNIOR (Coords.). *Vitimologia em debate I*. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

_____. *Vitimologia: evolução no tempo e no espaço*. Rio de Janeiro: Biblioteca Jurídica Freitas Bastos, 1993.

PINTO, Renato Sócrates Gomes. *Justiça restaurativa é possível no Brasil?* In: SLAKMON, Catherine; DE VITTO, Renato Campos Pinto; PINTO, Renato Sócrates Gomes (Orgs.). *Justiça Restaurativa*. Brasília: Ministério da Justiça/PNUD, 2005.

PIOVESAN, Flávia (Coord.). *Código de direito internacional dos direitos humanos anotado*. São Paulo: DPJ, 2008.

_____. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. *Temas de direitos humanos*. Prefácio de Fábio Konder Comparto. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

POQUET, Alejandro. *Temas de derecho penal y criminología*. Buenos Aires: Ediar, 2005.

PRINCÍPIOS para a Proteção e Promoção dos Direitos Humanos. Disponível em: <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G05/111/06/PDF/G0511106.pdf?OpenElement>>. Acesso em: 13 maio 2011.

REALE JÚNIOR, Miguel. *et al. Penas e medidas de segurança no novo código*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

REGULAMENTO da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.corteidh.or.cr/regulamento.pdf>>. Acesso em: 18 maio 2011.

ROLIM, Marcos. *A síndrome da Rainha Vermelha: policiamento e segurança pública no século XXI*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar; Oxford: Brazilian Studies, 2006.

ROXIN, Claus. *Derecho penal: parte general tomo I: fundamentos, la estructura de la teoría del delito*. España: Civitas, 2003.

SALIBA, Marcelo Gonçalves. *Justiça restaurativa como perspectiva de superação do paradigma punitivo*. Disponível em: <http://www.cj.uenp.edu.br/ccsa/mestrado/index.php?option=com_docman&task=doc_details&gid=23&Itemid=70>. Acesso em: 18 jan. 2011.

SALIBA, Mauricio Gonçalves. Neoliberalismo, justiça e direitos humanos. In: CAMBI, Eduardo; KLOCK, Andrea Bulgakov; ALVES, Fernando de Brito. *Direitos fundamentais revisitados* (Orgs.). Curitiba: Juruá, 2008.

SANTIN, Valter Foletto. *A investigação criminal e o acesso à justiça*. Disponível em: <<http://www.apmp.com.br/juridico/santin/>>. Acesso em: 16 maio 2011.

_____. *Igualdade constitucional na violência doméstica*. Disponível em: <<http://www.apmp.com.br/juridico/santin/>>. Acesso em: 16 maio 2011.

SANTOS, Fernando Ferreira dos. *Princípio da dignidade da pessoa humana*. São Paulo: Celso Bastos: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1999.

SÃO PAULO (estado). *Proteger a testemunha é combater a impunidade*. Disponível em: <<http://www.justica.sp.gov.br/modulo.asp?modulo=448Cod=44>>. Acesso em: 27 maio 2011.

_____. Secretaria da Justiça e da defesa da Cidadania. *CRAVI: objetivo*. Disponível em: <<http://www.justica.sp.gov.br/Modulo.asp?Modulo=414&Cod=45>>. Acesso em: 28 maio 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SCHILLING, Flávia; CASTANHO E OLIVEIRA, Isaura de Mello; PAVEZ, Graziela Acquaviva (Orgs.). *Reflexões sobre justiça e violência: o atendimento a familiares de vítimas de crimes fatais*. São Paulo: EDUC; Imprensa Oficial do Estado, 2002.

SECCO, Orlando de Almeida. *Introdução ao estudo do direito*. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1995.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Criminologia*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

SILVA, João Miranda. *A responsabilidade do estado diante da vítima criminal*. Leme: JH Mizuno, 2004.

SILVEIRA, Vladmir Oliveira da, ROCASOLANO, Maria Mendez. *Direitos humanos: conceito, significados e funções*. São Paulo: Saraiva, 2010.

SIQUEIRA LUCAS, Ana Cláudia Vinholes. *Vitimologia e vitimodogmática: uma abordagem 'Garantista'*. Disponível em: <<https://www.ucpel.tche.br/ojs/index.php/PENIT/article/viewFile/38/37>>. Acesso em: 20 fev. 2011.

SOCIEDADE BRASILEIRA DE VITIMOLOGIA. *História*. Disponível em: <<http://www.sbvitimologia.org/historia.html>>. Acesso em: 19 maio 2011.

THE TRUST FUND FOR VICTIMS. *Projects*. Disponível em: <<http://www.trustfundforvictims.org/projects>>. Acesso em: 14 maio 2011.

TILBURG UNIVERSITY. *About Intervict*. Disponível em: <<http://www.tilburguniversity.edu/research/institutes-and-research-groups/intervict/about/>>. Acesso em: 14 maio 2011.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Manual de processo penal*. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. La persona humana como sujeto del derecho internacional: avances de su capacidad jurídica internacional en la primera década del siglo XXI. *Revista IIDH*, v. 46, 2007.

UNITED NATIONS RULE OF LAW. *Vienna Declaration on Crime and Justice: meeting the challenges of the twenty-first century*. Disponível em: <<http://ar.unrol.org/doc.aspx?d=2245>>. Acesso em: 22 maio 2011.

VARGAS, José Cirilo de. *Direitos e garantias individuais no processo penal*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

VICTIM SUPPORT EUROPE. Disponível em: <<http://www.victimsupporteurope.eu/about/member-organisations/>>. Acesso em: 14 maio 2011.

WORLD SOCIETY OF VICTIMOLOGY. *The world society of victimology*. Disponível em: <<http://www.worldsocietyofvictimology.org/>>. Acesso em: 14 maio 2011.

YWCA. *Violence against women: Victims of Crime Act Fund (VOCA)*. Disponível em: <<http://www.ywca.org/site/pp.asp?c=djISl6PIKpG&b=5556235>>. Acesso em: 14 maio 2011.

ZEDNER, Lucia. *Victims*. 2. ed. Oxford: OUP, 1997.

ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça*. Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2008.

ANEXOS

ANEXO A – Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

Casa Civil

Subchefia para Assuntos Jurídicos

LEI Nº 9.807, DE 13 DE JULHO DE 1999.

Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e a testemunhas ameaçadas, institui o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas e dispõe sobre a proteção de acusados ou condenados que tenham voluntariamente prestado efetiva colaboração à investigação policial e ao processo criminal.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

CAPÍTULO I

DA PROTEÇÃO ESPECIAL A VÍTIMAS E A TESTEMUNHAS

Art. 1º As medidas de proteção requeridas por vítimas ou por testemunhas de crimes que estejam coagidas ou expostas a grave ameaça em razão de colaborarem com a investigação ou processo criminal serão prestadas pela União, pelos Estados e pelo Distrito Federal, no âmbito das respectivas competências, na forma de programas especiais organizados com base nas disposições desta Lei.

§ 1º A União, os Estados e o Distrito Federal poderão celebrar convênios, acordos, ajustes ou termos de parceria entre si ou com entidades não-governamentais objetivando a realização dos programas.

§ 2º A supervisão e a fiscalização dos convênios, acordos, ajustes e termos de parceria de interesse da União ficarão a cargo do órgão do Ministério da Justiça com atribuições para a execução da política de direitos humanos.

Art. 2º A proteção concedida pelos programas e as medidas dela decorrentes levarão em conta a gravidade da coação ou da ameaça à integridade física ou psicológica, a dificuldade de preveni-las ou reprimi-las pelos meios convencionais e a sua importância para a produção da prova.

§ 1º A proteção poderá ser dirigida ou estendida ao cônjuge ou companheiro, ascendentes, descendentes e dependentes que tenham convivência habitual com a vítima ou testemunha, conforme o especificamente necessário em cada caso.

§ 2º Estão excluídos da proteção os indivíduos cuja personalidade ou conduta seja incompatível com as restrições de comportamento exigidas pelo programa, os condenados que estejam cumprindo pena e os indiciados ou acusados sob prisão cautelar em qualquer de suas modalidades. Tal exclusão não trará prejuízo a eventual prestação de medidas de preservação da integridade física desses indivíduos por parte dos órgãos de segurança pública.

§ 3º O ingresso no programa, as restrições de segurança e demais medidas por ele adotadas terão sempre a anuência da pessoa protegida, ou de seu representante legal.

§ 4º Após ingressar no programa, o protegido ficará obrigado ao cumprimento das normas por ele prescritas.

§ 5º As medidas e providências relacionadas com os programas serão adotadas, executadas e mantidas em sigilo pelos protegidos e pelos agentes envolvidos em sua execução.

Art. 3º Toda admissão no programa ou exclusão dele será precedida de consulta ao Ministério Público sobre o disposto no art. 2º e deverá ser subsequentemente comunicada à autoridade policial ou ao juiz competente.

Art. 4º Cada programa será dirigido por um conselho deliberativo em cuja composição haverá representantes do Ministério Público, do Poder Judiciário e de órgãos públicos e privados relacionados com a segurança pública e a defesa dos direitos humanos.

§ 1º A execução das atividades necessárias ao programa ficará a cargo de um dos órgãos representados no conselho deliberativo, devendo os agentes dela incumbidos ter formação e capacitação profissional compatíveis com suas tarefas.

§ 2º Os órgãos policiais prestarão a colaboração e o apoio necessários à execução de cada programa.

Art. 5º A solicitação objetivando ingresso no programa poderá ser encaminhada ao órgão executor:

- I - pelo interessado;
- II - por representante do Ministério Público;
- III - pela autoridade policial que conduz a investigação criminal;
- IV - pelo juiz competente para a instrução do processo criminal;
- V - por órgãos públicos e entidades com atribuições de defesa dos direitos humanos.

§ 1º A solicitação será instruída com a qualificação da pessoa a ser protegida e com informações sobre a sua vida pregressa, o fato delituoso e a coação ou ameaça que a motiva.

§ 2º Para fins de instrução do pedido, o órgão executor poderá solicitar, com a aquiescência do interessado:

- I - documentos ou informações comprobatórios de sua identidade, estado civil, situação profissional, patrimônio e grau de instrução, e da pendência de obrigações civis, administrativas, fiscais, financeiras ou penais;
- II - exames ou pareceres técnicos sobre a sua personalidade, estado físico ou psicológico.

§ 3º Em caso de urgência e levando em consideração a procedência, gravidade e a iminência da coação ou ameaça, a vítima ou testemunha poderá ser colocada provisoriamente sob a custódia de órgão policial, pelo órgão executor, no aguardo de decisão do conselho deliberativo, com comunicação imediata a seus membros e ao Ministério Público.

Art. 6º O conselho deliberativo decidirá sobre:

- I - o ingresso do protegido no programa ou a sua exclusão;
- II - as providências necessárias ao cumprimento do programa.

Parágrafo único. As deliberações do conselho serão tomadas por maioria absoluta de seus membros e sua execução ficará sujeita à disponibilidade orçamentária.

Art. 7º Os programas compreendem, dentre outras, as seguintes medidas, aplicáveis isolada ou cumulativamente em benefício da pessoa protegida, segundo a gravidade e as circunstâncias de cada caso:

I - segurança na residência, incluindo o controle de telecomunicações;

II - escolta e segurança nos deslocamentos da residência, inclusive para fins de trabalho ou para a prestação de depoimentos;

III - transferência de residência ou acomodação provisória em local compatível com a proteção;

IV - preservação da identidade, imagem e dados pessoais;

V - ajuda financeira mensal para prover as despesas necessárias à subsistência individual ou familiar, no caso de a pessoa protegida estar impossibilitada de desenvolver trabalho regular ou de inexistência de qualquer fonte de renda;

VI - suspensão temporária das atividades funcionais, sem prejuízo dos respectivos vencimentos ou vantagens, quando servidor público ou militar;

VII - apoio e assistência social, médica e psicológica;

VIII - sigilo em relação aos atos praticados em virtude da proteção concedida;

IX - apoio do órgão executor do programa para o cumprimento de obrigações civis e administrativas que exijam o comparecimento pessoal.

Parágrafo único. A ajuda financeira mensal terá um teto fixado pelo conselho deliberativo no início de cada exercício financeiro.

Art. 8º Quando entender necessário, poderá o conselho deliberativo solicitar ao Ministério Público que requeira ao juiz a concessão de medidas cautelares direta ou indiretamente relacionadas com a eficácia da proteção.

Art. 9º Em casos excepcionais e considerando as características e gravidade da coação ou ameaça, poderá o conselho deliberativo encaminhar requerimento da pessoa protegida ao juiz competente para registros públicos objetivando a alteração de nome completo.

§ 1º A alteração de nome completo poderá estender-se às pessoas mencionadas no § 1º do art. 2º desta Lei, inclusive aos filhos menores, e será precedida das providências necessárias ao resguardo de direitos de terceiros.

§ 2º O requerimento será sempre fundamentado e o juiz ouvirá previamente o Ministério Público, determinando, em seguida, que o procedimento tenha rito sumaríssimo e corra em segredo de justiça.

§ 3º Concedida a alteração pretendida, o juiz determinará na sentença, observando o sigilo indispensável à proteção do interessado:

I - a averbação no registro original de nascimento da menção de que houve alteração de nome completo em conformidade com o estabelecido nesta Lei, com expressa referência à sentença autorizatória e ao juiz que a exarou e sem a aposição do nome alterado;

II - a determinação aos órgãos competentes para o fornecimento dos documentos decorrentes da alteração;

III - a remessa da sentença ao órgão nacional competente para o registro único de identificação civil, cujo procedimento obedecerá às necessárias restrições de sigilo.

§ 4º O conselho deliberativo, resguardado o sigilo das informações, manterá controle sobre a localização do protegido cujo nome tenha sido alterado.

§ 5º Cessada a coação ou ameaça que deu causa à alteração, ficará facultado ao protegido solicitar ao juiz competente o retorno à situação anterior, com a alteração para o nome original, em petição que será encaminhada pelo conselho deliberativo e terá manifestação prévia do Ministério Público.

Art. 10. A exclusão da pessoa protegida de programa de proteção a vítimas e a testemunhas poderá ocorrer a qualquer tempo:

I - por solicitação do próprio interessado;

II - por decisão do conselho deliberativo, em consequência de:

a) cessação dos motivos que ensejaram a proteção;

b) conduta incompatível do protegido.

Art. 11. A proteção oferecida pelo programa terá a duração máxima de dois anos.

Parágrafo único. Em circunstâncias excepcionais, perdurando os motivos que autorizam a admissão, a permanência poderá ser prorrogada.

Art. 12. Fica instituído, no âmbito do órgão do Ministério da Justiça com atribuições para a execução da política de direitos humanos, o Programa Federal de Assistência a Vítimas e a Testemunhas Ameaçadas, a ser regulamentado por decreto do Poder Executivo. Regulamento

CAPÍTULO II

DA PROTEÇÃO AOS RÉUS COLABORADORES

Art. 13. Poderá o juiz, de ofício ou a requerimento das partes, conceder o perdão judicial e a conseqüente extinção da punibilidade ao acusado que, sendo primário, tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e o processo criminal, desde que dessa colaboração tenha resultado:

I - a identificação dos demais co-autores ou partícipes da ação criminosa;

II - a localização da vítima com a sua integridade física preservada;

III - a recuperação total ou parcial do produto do crime.

Parágrafo único. A concessão do perdão judicial levará em conta a personalidade do beneficiado e a natureza, circunstâncias, gravidade e repercussão social do fato criminoso.

Art. 14. O indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime, na localização da vítima com vida e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um a dois terços.

Art. 15. Serão aplicadas em benefício do colaborador, na prisão ou fora dela, medidas especiais de segurança e proteção a sua integridade física, considerando ameaça ou coação eventual ou efetiva.

§ 1º Estando sob prisão temporária, preventiva ou em decorrência de flagrante delito, o colaborador será custodiado em dependência separada dos demais presos.

§ 2º Durante a instrução criminal, poderá o juiz competente determinar em favor do colaborador qualquer das medidas previstas no art. 8º desta Lei.

§ 3º No caso de cumprimento da pena em regime fechado, poderá o juiz criminal determinar medidas especiais que proporcionem a segurança do colaborador em relação aos demais apenados.

DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 16. O art. 57 da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, fica acrescido do seguinte § 7º:

"§ 7º Quando a alteração de nome for concedida em razão de fundada coação ou ameaça decorrente de colaboração com a apuração de crime, o juiz competente determinará que haja a averbação no registro de origem de menção da existência de sentença concessiva da alteração, sem a averbação do nome alterado, que somente poderá ser procedida mediante determinação posterior, que levará em consideração a cessação da coação ou ameaça que deu causa à alteração."

Art. 17. O parágrafo único do art. 58 da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, com a redação dada pela Lei nº 9.708, de 18 de novembro de 1998, passa a ter a seguinte redação:

"Parágrafo único. A substituição do prenome será ainda admitida em razão de fundada coação ou ameaça decorrente da colaboração com a apuração de crime, por determinação, em sentença, de juiz competente, ouvido o Ministério Público." (NR)

Art. 18. O art. 18 da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, passa a ter a seguinte redação:

"Art. 18. Ressalvado o disposto nos arts. 45, 57, § 7º, e 95, parágrafo único, a certidão será lavrada independentemente de despacho judicial, devendo mencionar o livro de registro ou o documento arquivado no cartório." (NR)

Art. 19. A União poderá utilizar estabelecimentos especialmente destinados ao cumprimento de pena de condenados que tenham prévia e voluntariamente prestado a colaboração de que trata esta Lei.

Parágrafo único. Para fins de utilização desses estabelecimentos, poderá a União celebrar convênios com os Estados e o Distrito Federal.

Art. 20. As despesas decorrentes da aplicação desta Lei, pela União, correrão à conta de dotação consignada no orçamento.

Art. 21. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 13 de julho de 1999; 178º da Independência e 111º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

Renan Calheiros

ANEXO B – Resolução 60/147: Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

60/147 Resolución aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005

La Asamblea General,

Guiada por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, los Pactos Internacionales de Derechos Humanos y otros instrumentos pertinentes en la esfera de derechos humanos y la Declaración y Programa de Acción de Viena,

Afirmando la importancia de abordar la cuestión del derecho a interponer recursos y obtener reparaciones de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario de manera sistemática y exhaustiva a nivel nacional e internacional,

Reconociendo que, al hacer valer el derecho de las víctimas a interponer recursos y obtener reparaciones, la comunidad internacional hace honor a su palabra respecto del sufrimiento de las víctimas, los supervivientes y las generaciones futuras y reafirma el derecho internacional en la materia,

Recordando la aprobación de los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones por la Comisión de Derechos Humanos en su resolución 2005/35, de 19 de abril de 2005, y por el Consejo Económico y Social, en su resolución 2005/30, de 25 de julio de 2005, en la que el Consejo recomendó a la Asamblea General que aprobara los Principios y directrices básicos,

1. *Aprueba* los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, que figuran en el anexo de la presente resolución;

2. *Recomienda* que los Estados tengan en cuenta los Principios y directrices básicos, promuevan el respeto de los mismos y los señalen a la atención

de los miembros de los órganos ejecutivos de gobierno, en particular los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley y las fuerzas militares y de seguridad, los órganos legislativos, el poder judicial, las víctimas y sus representantes, los defensores y abogados de derechos humanos, los medios de comunicación y el público en general;

3. *Pide* al Secretario General que adopte medidas para asegurar la difusión más amplia posible de los Principios y directrices básicos en todos los idiomas oficiales de las Naciones Unidas, incluida su transmisión a los gobiernos y a las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, e incorpore los Principios y directrices básicos en la publicación de las Naciones Unidas *Derechos Humanos: Recopilación de instrumentos internacionales*.

64ª sesión plenaria
16 de diciembre de 2005

Anexo

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones

Preâmbulo

La Asamblea General,

Recordando las disposiciones que reconocen el derecho a un recurso a las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos, disposiciones que figuran en numerosos instrumentos internacionales, en particular el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos 1, el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos 2, el artículo 6 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, el artículo 14 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, y el artículo 39 de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como a las víctimas de violaciones del derecho internacional humanitario, disposiciones que figuran en el artículo 3 de la

Convención de La Haya relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre de 18 de octubre de 1907 (Convención IV), en el artículo 91 del Protocolo adicional de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I), de 8 de junio de 1977, y en los artículos 68 y 75 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional,

Recordando las disposiciones que reconocen el derecho a un recurso a las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos en diversos convenios regionales, en particular el artículo 7 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 13 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales,

Recordando la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, resultante de los debates del Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, así como la resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985, por la que la Asamblea General aprobó el texto recomendado en ese Congreso,

Reafirmando los principios enunciados en la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, entre ellos que las víctimas serán tratadas con compasión y respeto a su dignidad, que se respetará plenamente su derecho a acceder a los mecanismos de justicia y reparación, y que se fomentará el establecimiento, fortalecimiento y ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas, juntamente con el rápido establecimiento de derechos y recursos apropiados para ellas,

Observando que el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional requiere el establecimiento de “principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación”, obliga a la Asamblea de los Estados Partes a establecer un fondo fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes que son de la competencia de la Corte, así como en beneficio de sus familias, y encomienda a la Corte que proteja “la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas” y que permita la participación de éstas en todas “las fases del juicio que considere conveniente”,

Afirmando que los Principios y directrices básicos aquí enunciados se aplican a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho internacional humanitario, que por su carácter muy grave constituyen una afrenta a la dignidad humana,

Destacando que los Principios y directrices básicos que figuran en el presente documento no entrañan nuevas obligaciones jurídicas internacionales o nacionales, sino que indican mecanismos, modalidades, procedimientos y métodos para el cumplimiento de las obligaciones jurídicas existentes conforme a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario, que son complementarios, aunque diferentes en su contenido,

Recordando que el derecho internacional contiene la obligación de enjuiciar a los responsables de determinados crímenes internacionales conforme a las obligaciones internacionales de los Estados y a los requisitos del derecho interno o conforme a lo dispuesto en los estatutos aplicables de los órganos judiciales internacionales, y que la obligación de enjuiciar refuerza las obligaciones jurídicas internacionales que deben cumplirse de conformidad con los requisitos y procedimientos jurídicos nacionales y favorece el concepto de complementariedad,

Observando que las formas contemporáneas de victimización, aunque dirigidas esencialmente contra personas, pueden estar dirigidas además contra grupos de personas, tomadas como objetivo colectivamente,

Reconociendo que, al hacer valer el derecho de las víctimas a interponer recursos y obtener reparaciones, la comunidad internacional hace honor a su palabra respecto del sufrimiento de las víctimas, los supervivientes y las generaciones futuras y reafirma los principios jurídicos internacionales de responsabilidad, justicia y Estado de derecho,

Convencida de que, al adoptar un enfoque orientado a las víctimas, la comunidad internacional afirma su solidaridad humana con las víctimas de violaciones del derecho internacional, incluidas las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como con la humanidad en general, de conformidad con los siguientes Principios y directrices básicos,

Aprueba los siguientes Principios y directrices básicos:

I. Obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario

1. La obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario según lo previsto en los respectivos ordenamientos jurídicos dimana de:

- a) Los tratados en los que un Estado sea parte;
- b) El derecho internacional consuetudinario;
- c) El derecho interno de cada Estado.

2. Si no lo han hecho ya, los Estados se asegurarán, según requiere el derecho internacional, de que su derecho interno sea compatible con sus obligaciones jurídicas internacionales del modo siguiente:

da) Incorporando las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario a su derecho interno o aplicándolas de otro modo en su ordenamiento jurídico interno;

b) Adoptando procedimientos legislativos y administrativos apropiados y eficaces y otras medidas apropiadas que den un acceso equitativo, efectivo y rápido a la justicia;

c) Disponiendo para las víctimas los recursos suficientes, eficaces, rápidos y apropiados que se definen más abajo, incluida la reparación;

d) Asegurando que su derecho interno proporcione como mínimo el mismo grado de protección a las víctimas que el que imponen sus obligaciones internacionales.

II. Alcance de la obligación

3. La obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario según lo previsto en los respectivos ordenamientos jurídicos comprende, entre otros, el deber de:

a) Adoptar disposiciones legislativas y administrativas y otras medidas apropiadas para impedir las violaciones;

b) Investigar las violaciones de forma eficaz, rápida, completa e imparcial y, en su caso, adoptar medidas contra los presuntos responsables de conformidad con el derecho interno e internacional;

c) Dar a quienes afirman ser víctimas de una violación de sus derechos humanos o del derecho humanitario un acceso equitativo y efectivo a la justicia, como se describe más adelante, con independencia de quién resulte ser en definitiva el responsable de la violación; y

d) Proporcionar a las víctimas recursos eficaces, incluso reparación, como se describe más adelante.

III. Violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyen crímenes en virtud del derecho internacional

4. En los casos de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyen crímenes en virtud del derecho internacional, los Estados tienen la obligación de investigar y, si hay pruebas suficientes, enjuiciar a las personas presuntamente responsables de las violaciones y, si se las declara culpables, la obligación de castigarlas. Además, en estos casos los Estados deberán, en conformidad con el derecho internacional, cooperar mutuamente y ayudar a los órganos judiciales internacionales competentes a investigar tales violaciones y enjuiciar a los responsables.

5. Con tal fin, cuando así lo disponga un tratado aplicable o lo exija otra obligación jurídica internacional, los Estados incorporarán o aplicarán de otro modo dentro de su derecho interno las disposiciones apropiadas relativas a la jurisdicción universal. Además, cuando así lo disponga un tratado aplicable o lo exija otra obligación jurídica internacional, los Estados deberán facilitar la extradición o entrega de los culpables a otros Estados y a los órganos judiciales internacionales competentes y prestar asistencia judicial y otras formas de cooperación para la administración de la justicia internacional, en particular asistencia y protección a las víctimas y a los testigos, conforme a las normas jurídicas internacionales de derechos humanos y sin perjuicio de disposiciones jurídicas internacionales tales como las relativas a la prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

IV. Prescripción

6. Cuando así se disponga en un tratado aplicable o forme parte de otras obligaciones jurídicas internacionales, no prescribirán las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos ni las violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyan crímenes en virtud del derecho internacional.

7. Las disposiciones nacionales sobre la prescripción de otros tipos de violaciones que no constituyan crímenes en virtud del derecho internacional,

incluida la prescripción de las acciones civiles y otros procedimientos, no deberían ser excesivamente restrictivas.

V. Víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario

8. A los efectos del presente documento, se entenderá por víctima a toda persona que haya sufrido daños, individual o colectivamente, incluidas lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdidas económicas o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyan una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o una violación grave del derecho internacional humanitario. Cuando corresponda, y en conformidad con el derecho interno, el término “víctima” también comprenderá a la familia inmediata o las personas a cargo de la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización.

9. Una persona será considerada víctima con independencia de si el autor de la violación ha sido identificado, aprehendido, juzgado o condenado y de la relación familiar que pueda existir entre el autor y la víctima.

VI. Tratamiento de las víctimas

10. Las víctimas deben ser tratadas con humanidad y respeto de su dignidad y sus derechos humanos, y han de adoptarse las medidas apropiadas para garantizar su seguridad, su bienestar físico y psicológico y su intimidad, así como los de sus familias. El Estado debe velar por que, en la medida de lo posible, su derecho interno disponga que las víctimas de violencia o traumas gocen de una consideración y atención especiales para que los procedimientos jurídicos y administrativos destinados a hacer justicia y conceder una reparación no den lugar a un nuevo trauma.

VII. Derecho de las víctimas a disponer de recursos

11. Entre los recursos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario figuran los siguientes derechos de la víctima, conforme a lo previsto en el derecho internacional:

- a) Acceso igual y efectivo a la justicia;
- b) Reparación adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido;

c) Acceso a información pertinente sobre las violaciones y los mecanismos de reparación.

VIII. Acceso a la justicia

12. La víctima de una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o de una violación grave del derecho internacional humanitario tendrá un acceso igual a un recurso judicial efectivo, conforme a lo previsto en el derecho internacional. Otros recursos de que dispone la víctima son el acceso a órganos administrativos y de otra índole, así como a mecanismos, modalidades y procedimientos utilizados conforme al derecho interno. Las obligaciones resultantes del derecho internacional para asegurar el derecho al acceso a la justicia y a un procedimiento justo e imparcial deberán reflejarse en el derecho interno. A tal efecto, los Estados deben:

a) Dar a conocer, por conducto de mecanismos públicos y privados, información sobre todos los recursos disponibles contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario;

b) Adoptar medidas para minimizar los inconvenientes a las víctimas y sus representantes, proteger su intimidad contra injerencias ilegítimas, según proceda, y protegerlas de actos de intimidación y represalia, así como a sus familiares y testigos, antes, durante y después del procedimiento judicial, administrativo o de otro tipo que afecte a los intereses de las víctimas;

c) Facilitar asistencia apropiada a las víctimas que tratan de acceder a la justicia;

d) Utilizar todos los medios jurídicos, diplomáticos y consulares apropiados para que las víctimas puedan ejercer su derecho a interponer recursos por violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o por violaciones graves del derecho internacional humanitario.

13. Además del acceso individual a la justicia, los Estados han de procurar establecer procedimientos para que grupos de víctimas puedan presentar demandas de reparación y obtener reparación, según proceda.

14. Los recursos adecuados, efectivos y rápidos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario han de comprender todos

los procedimientos internacionales disponibles y apropiados a los que tenga derecho una persona y no deberían redundar en detrimento de ningún otro recurso interno.

IX. Reparación de los daños sufridos

15. Una reparación adecuada, efectiva y rápida tiene por finalidad promover la justicia, remediando las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario. La reparación ha de ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido. Conforme a su derecho interno y a sus obligaciones jurídicas internacionales, los Estados concederán reparación a las víctimas por las acciones u omisiones que puedan atribuirse al Estado y constituyan violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario. Cuando se determine que una persona física o jurídica u otra entidad está obligada a dar reparación a una víctima, la parte responsable deberá conceder reparación a la víctima o indemnizar al Estado si éste hubiera ya dado reparación a la víctima.

16. Los Estados han de procurar establecer programas nacionales de reparación y otra asistencia a las víctimas cuando el responsable de los daños sufridos no pueda o no quiera cumplir sus obligaciones.

17. Los Estados ejecutarán, con respecto a las reclamaciones de las víctimas, las sentencias de sus tribunales que impongan reparaciones a las personas o entidades responsables de los daños sufridos, y procurarán ejecutar las sentencias extranjeras válidas que impongan reparaciones con arreglo al derecho interno y a las obligaciones jurídicas internacionales. Con ese fin, los Estados deben establecer en su derecho interno mecanismos eficaces para la ejecución de las sentencias que obliguen a reparar daños.

18. Conforme al derecho interno y al derecho internacional, y teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso, se debería dar a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, una reparación plena y efectiva, según se indica en los principios 19 a 23, en las formas siguientes: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

19. La *restitución*, siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o la violación grave del derecho internacional humanitario. La restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes.

20. La *indemnización* ha de concederse, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o de violaciones graves del derecho internacional humanitario, tales como los siguientes:

- a) El daño físico o mental;
- b) La pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales;
- c) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante;
- d) Los perjuicios morales;
- e) Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales.

21. La *rehabilitación* ha de incluir la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales.

22. La *satisfacción* ha de incluir, cuando sea pertinente y procedente, la totalidad o parte de las medidas siguientes:

- a) Medidas eficaces para conseguir que no continúen las violaciones;
- b) La verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, en la medida en que esa revelación no provoque más daños o amenace la seguridad y los intereses de la víctima, de sus familiares, de los testigos o de personas que han intervenido para ayudar a la víctima o impedir que se produzcan nuevas violaciones;
- c) La búsqueda de las personas desaparecidas, de las identidades de los niños secuestrados y de los cadáveres de las personas asesinadas, y la

ayuda para recuperarlos, identificarlos y volver a inhumarlos según el deseo explícito o presunto de la víctima o las prácticas culturales de su familia y comunidad;

d) Una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella;

e) Una disculpa pública que incluya el reconocimiento de los hechos y la aceptación de responsabilidades;

f) La aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones;

g) Conmemoraciones y homenajes a las víctimas;

h) La inclusión de una exposición precisa de las violaciones ocurridas en la enseñanza de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como en el material didáctico a todos los niveles.

23. Las *garantías de no repetición* han de incluir, según proceda, la totalidad o parte de las medidas siguientes, que también contribuirán a la prevención:

a) El ejercicio de un control efectivo por las autoridades civiles sobre las fuerzas armadas y de seguridad;

b) La garantía de que todos los procedimientos civiles y militares se ajustan a las normas internacionales relativas a las garantías procesales, la equidad y la imparcialidad;

c) El fortalecimiento de la independencia del poder judicial;

d) La protección de los profesionales del derecho, la salud y la asistencia sanitaria, la información y otros sectores conexos, así como de los defensores de los derechos humanos;

e) La educación, de modo prioritario y permanente, de todos los sectores de la sociedad respecto de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario y la capacitación en esta materia de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como de las fuerzas armadas y de seguridad;

f) La promoción de la observancia de los códigos de conducta y de las normas éticas, en particular las normas internacionales, por los funcionarios públicos, inclusive el personal de las fuerzas de seguridad, los establecimientos

penitenciarios, los medios de información, el personal de servicios médicos, psicológicos, sociales y de las fuerzas armadas, además del personal de empresas comerciales;

g) La promoción de mecanismos destinados a prevenir, vigilar y resolver los conflictos sociales;

h) La revisión y reforma de las leyes que contribuyan a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho humanitario o las permitan.

X. Acceso a información pertinente sobre violaciones y mecanismos de reparación

24. Los Estados han de arbitrar medios de informar al público en general, y en particular a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario, de los derechos y recursos que se tratan en los presentes Principios y directrices básicos y de todos los servicios jurídicos, médicos, psicológicos, sociales, administrativos y de otra índole a los que pueden tener derecho las víctimas. Además, las víctimas y sus representantes han de tener derecho a solicitar y obtener información sobre las causas de su victimización y sobre las causas y condiciones de las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de las violaciones graves del derecho internacional humanitario, así como a conocer la verdad acerca de esas violaciones.

XI. No discriminación

25. La aplicación e interpretación de los presentes Principios y directrices básicos se ajustará sin excepción a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario, sin discriminación de ninguna clase ni por ningún motivo .

XII. Efecto no derogatorio

26. Nada de lo dispuesto en los presentes Principios y directrices básicos se interpretará en el sentido de que restringe o deroga cualquiera de los derechos u obligaciones dimanantes del derecho interno y del derecho internacional. En particular, se entiende que los presentes Principios y directrices básicos se aplicarán sin perjuicio del derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Se entiende

además que los presentes Principios y directrices básicos se aplicarán sin perjuicio de las normas especiales del derecho internacional.

XIII. Derechos de otras personas

27. Nada de lo dispuesto en el presente documento se interpretará en el sentido de que menoscaba los derechos internacional o nacionalmente protegidos de otras personas, en particular el derecho de las personas acusadas a beneficiarse de las normas aplica

Resolución 217 A (III).

Resolución 2200 A (XXI), anexo.

A/CONF.157/24 (Part I), cap. III.

Véase *Documentos Oficiales del Consejo Económico y Social, 2005, Suplemento No. 3 (E/2005/23)*, cap. II, secc. A.

Resolución 2106 A (XX), anexo.

Naciones Unidas *Treaty Series*, vol. 1465, No. 24841.

Ibíd., vol. 1577, No. 27531.

Véase Dotación Carnegie para la Paz Internacional, *Las Convenciones y Declaraciones de La Haya de 1899 y 1907* (Nueva York, Oxford University Press, 1916).

Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1125, No. 17512.

Documentos Oficiales de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una corte penal internacional, Roma, 15 de junio a 17 de julio de 1998, vol. I: *Documentos finales* (publicación de las Naciones Unidas, número de venta: S.02.I.5), secc. A.

Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1520, No. 26363.

Ibíd., vol. 1144, No. 17955.

Ibíd., vol. 213, No. 2889.

ANEXO C – Resolución de la Comisión de Derechos Humanos 2003/34

El derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales

La Comisión de Derechos Humanos,

Guiada por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, los pactos internacionales de derechos humanos y otros instrumentos pertinentes en la esfera de los derechos humanos, y la Declaración y Programa de Acción de Viena (A/CONF.157/23),

Reafirmando que, en cumplimiento de los principios de derechos humanos internacionalmente proclamados, las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos deben recibir, en los casos apropiados, restitución, indemnización y rehabilitación,

Reiterando la importancia de abordar la cuestión de la restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades fundamentales de manera sistemática y exhaustiva a nivel nacional e internacional,

Recordando sus resoluciones 1996/35 de 19 de abril de 1996, 1998/43 de 17 de abril de 1998, 1999/33 de 26 de abril de 1999, 2000/41 de 20 de abril de 2000 y 2002/44 de 23 de abril de 2002, así como su decisión 2001/105 de 23 de abril de 2001,

Recordando también el informe del experto independiente, Sr. Cherif Bassiouni, nombrado por la Comisión (E/CN.4/2000/62) y en particular el proyecto de "Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones", que figuran anexos a su informe y de la nota de la Secretaría (E/CN.4/2002/70),

Acogiendo con satisfacción la experiencia positiva de los países que han establecido políticas y adoptado legislación sobre la restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos,

1. *Insta* a la comunidad internacional a dar adecuada atención al derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos

humanos a interponer recursos, y en particular a recibir, en los casos apropiados, restitución, indemnización y rehabilitación;

2. *Pide* al Secretario General que distribuya a todos los Estados Miembros, organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales reconocidas como entidades consultivas por el Consejo Económico y Social, el proyecto de "Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones", que figuran anexos al informe del experto independiente y pide a quienes todavía no lo hayan hecho, que envíen sus observaciones al respecto a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos;

3. *Toma nota* del informe del Presidente-Relator de la reunión consultiva, celebrada los días 30 de septiembre y 1º de octubre de 2002, con miras a finalizar los "Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones" (E/CN.4/2003/63);

4. *Pide* al Presidente-Relator de la reunión consultiva que, en consulta con los expertos independientes, Sr. Theo van Boven y Sr. Cherif Bassiouni, prepare una versión revisada de los "Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones", teniendo presentes las opiniones y observaciones de los Estados y de las organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales y los resultados de la reunión consultiva;

5. *Pide* al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos que, con la cooperación de los gobiernos que se interesen por esa cuestión, celebre una segunda reunión consultiva para todos los Estados Miembros, organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales reconocidas como entidades consultivas por el Consejo Económico y Social que se interesen por esa cuestión, utilizando los recursos disponibles, con miras a finalizar los "Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener

reparaciones", y que, de ser apropiado, considere la posibilidad de adoptar estos principios y directrices; la labor de la segunda reunión consultiva deberá basarse en las observaciones presentadas, el informe del Presidente-Relator sobre la primera reunión consultiva y la versión revisada de los principios y directrices que ha de preparar el Presidente-Relator de la primera reunión consultiva, en consulta con los expertos independientes, Sr. Theo van Boven y Sr. Cherif Bassiouni;

6. *Alienta* al Presidente-Relator de la primera reunión consultiva a que celebre consultas oficiosas con todas las partes interesadas para seguir contribuyendo al proceso de los "Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones";

7. *Pide* al Alto Comisionado que transmita a la Comisión en su 60º período de sesiones el resultado final de la segunda reunión consultiva para someterlo a su consideración;

8. *Decide* continuar el examen de esta cuestión, con carácter prioritario, en su 60º período de sesiones, en relación con el subtema titulado "La independencia del poder judicial, la administración de justicia, la impunidad", del tema correspondiente del programa.

57ª sesión,

23 de abril de 2003.

[Aprobada sin votación.]

Véase cap. XI. E/CN.4/2003/L.11/Add.4]

ANEXO D – Resolução 40/34: Declaração dos Princípios Básicos de Justiça
Relativos às Vítimas de Criminalidade e Abuso de Poder

**Adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas na sua resolução 40/34, de
29 de Novembro de 1985.**

A Assembleia Geral,
Lembrando que o Sexto Congresso sobre a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes recomendou que a Organização das Nações Unidas prosseguisse o seu actual trabalho de elaboração de princípios orientadores e de normas relativas ao abuso de poder económico e político 56,

Consciente de que milhões de pessoas em todo o mundo sofreram prejuízos em consequência de crimes e de outros actos representando um abuso de poder e que os direitos destas vítimas não foram devidamente reconhecidos,

Consciente de que as vítimas da criminalidade e as vítimas de abuso de poder e, frequentemente, também as respectivas famílias, testemunhas e outras pessoas que acorrem em seu auxílio sofrem injustamente perdas, danos ou prejuízos e que podem, além disso, ser submetidas a provações suplementares quando colaboram na perseguição dos delinquentes,

1. *Afirma* a necessidade de adopção, a nível nacional e internacional, de medidas que visem garantir o reconhecimento universal e eficaz dos direitos das vítimas da criminalidade e de abuso de poder;

2. *Sublinha* a necessidade de encorajar todos os Estados a desenvolverem os esforços feitos com esse objectivo, sem prejuízo dos direitos dos suspeitos ou dos delinquentes;

3. *Adopta* a Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder, que consta em anexo à presente resolução, e que visa ajudar os Governos e a comunidade internacional nos esforços desenvolvidos, no sentido de fazer justiça às vítimas da criminalidade e de abuso de poder e no sentido de lhes proporcionar a necessária assistência;

4. *Solicita* aos Estados membros que tomem as medidas necessárias para tornar efectivas as disposições da Declaração e que, a fim de reduzir a vitimização, a que se faz referência daqui em diante, se empenhem em:

a) Aplicar medidas nos domínios da assistência social, da saúde, incluindo a saúde mental, da educação e da economia, bem como medidas especiais de prevenção criminal para reduzir a vitimização e promover a ajuda às vítimas em situação de carência;

b) Incentivar os esforços colectivos e a participação dos cidadãos na prevenção do crime;

c) Examinar regularmente a legislação e as práticas existentes, a fim de assegurar a respectiva adaptação à evolução das situações, e adoptar e aplicar legislação que proíba actos contrários às normas internacionalmente reconhecidas no âmbito dos direitos do homem, do comportamento das empresas e de outros actos de abuso de poder;

d) Estabelecer e reforçar os meios necessários à investigação, à prossecução e à condenação dos culpados da prática de crimes;

e) Promover a divulgação de informações que permitam aos cidadãos a fiscalização da conduta dos funcionários e das empresas e promover outros meios de acolher as preocupações dos cidadãos;

f) Incentivar o respeito dos códigos de conduta e das normas éticas, e, nomeadamente, das normas internacionais, por parte dos funcionários, incluindo o pessoal encarregado da aplicação das leis, o dos serviços penitenciários, o dos serviços médicos e sociais e o das forças armadas, bem como por parte do pessoal das empresas comerciais;

g) Proibir as práticas e os procedimentos susceptíveis de favorecer os abusos, tais como o uso de locais secretos de detenção e a detenção em situação incomunicável;

h) Colaborar com os outros Estados, no quadro de acordos de auxílio judiciário e administrativo, em domínios como o da investigação e o da prossecução penal dos delinquentes, da sua extradição e da penhora dos seus bens para os fins de indemnização às vítimas.

5. *Recomenda* que, aos níveis internacional e regional, sejam tomadas todas as medidas apropriadas para:

a) Desenvolver as actividades de formação destinadas a incentivar o respeito pelas normas e princípios das Nações Unidas e a reduzir as possibilidades de abuso;

b) Organizar trabalhos conjuntos de investigação, orientados de forma prática, sobre os modos de reduzir a vitimização e de ajudar as vítimas, e para desenvolver trocas de informação sobre os meios mais eficazes de o fazer;

c) Prestar assistência directa aos Governos que a peçam, a fim de os ajudar a reduzir a vitimização e a aliviar a situação de carência em que as vítimas se encontrem;

d) Proporcionar meios de recurso acessíveis às vítimas, quando as vias de recurso existentes a nível nacional possam revelar-se insuficientes.

6. *Solicita* ao Secretário-geral que convide os Estados membros a informarem periodicamente a Assembleia Geral sobre a aplicação da Declaração, bem como sobre as medidas que tomem para tal efeito;

7. *Solicita, igualmente,* ao Secretário-geral que utilize as oportunidades oferecidas por todos os órgãos e organismos competentes dentro do sistema das Nações Unidas, a fim de ajudar os Estados membros, sempre que necessário, a melhorarem os meios de que dispõem para protecção das vítimas a nível nacional e através da cooperação internacional;

8. *Solicita, também,* ao Secretário-Geral que promova a realização dos objectivos da Declaração, nomeadamente dando-lhe uma divulgação tão ampla quanto possível;

9. *Solicita, insistentemente,* às instituições especializadas e às outras entidades e órgãos da Organização das Nações Unidas, às outras organizações intergovernamentais e não governamentais interessadas, bem como aos cidadãos em geral, que cooperem na aplicação das disposições da Declaração.

96.^a sessão plenária

29 de Novembro de 1985

ANEXO

Declaração dos Princípios Fundamentais de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder

A. Vítimas da criminalidade

1. Entendem-se por "vítimas" as pessoas que, individual ou colectivamente, tenham sofrido um prejuízo, nomeadamente um atentado à sua

integridade física ou mental, um sofrimento de ordem moral, uma perda material, ou um grave atentado aos seus direitos fundamentais, como consequência de actos ou de omissões violadores das leis penais em vigor num Estado membro, incluindo as que proíbem o abuso de poder.

2. Uma pessoa pode ser considerada como "vítima", no quadro da presente Declaração, quer o autor seja ou não identificado, preso, processado ou declarado culpado, e quaisquer que sejam os laços de parentesco deste com a vítima. O termo "vítima" inclui também, conforme o caso, a família próxima ou as pessoas a cargo da vítima directa e as pessoas que tenham sofrido um prejuízo ao intervirem para prestar assistência às vítimas em situação de carência ou para impedir a vitimização.

3. As disposições da presente secção aplicam-se a todos, sem distinção alguma, nomeadamente de raça, cor, sexo, idade, língua, religião, nacionalidade, opiniões políticas ou outras, crenças ou práticas culturais, situação económica, nascimento ou situação familiar, origem étnica ou social ou capacidade física.

Acesso à justiça e tratamento equitativo

4. As vítimas devem ser tratadas com compaixão e respeito pela sua dignidade. Têm direito ao acesso às instâncias judiciais e a uma rápida reparação do prejuízo por si sofrido, de acordo com o disposto na legislação nacional.

5. Há que criar e, se necessário, reforçar mecanismos judiciais e administrativos que permitam às vítimas a obtenção de reparação através de procedimentos, oficiais ou oficiosos, que sejam rápidos, equitativos, de baixo custo e acessíveis. As vítimas devem ser informadas dos direitos que lhes são reconhecidos para procurar a obtenção de reparação por estes meios.

6. A capacidade do aparelho judicial e administrativo para responder às necessidades das vítimas deve ser melhorada:

a) Informando as vítimas da sua função e das possibilidades de recurso abertas, das datas e da marcha dos processos e da decisão das suas causas, especialmente quando se trate de crimes graves e quando tenham pedido essas informações; b) Permitindo que as opiniões e as preocupações das vítimas sejam apresentadas e examinadas nas fases adequadas do processo, quando os seus interesses pessoais estejam em causa, sem prejuízo dos direitos da defesa e

no quadro do sistema de justiça penal do país;

c) Prestando às vítimas a assistência adequada ao longo de todo o processo;

d) Tomando medidas para minimizar, tanto quanto possível, as dificuldades encontradas pelas vítimas, proteger a sua vida privada e garantir a sua segurança, bem como a da sua família e a das suas testemunhas, preservando-as de manobras de intimidação e de represálias;

e) Evitando demoras desnecessárias na resolução das causas e na execução das decisões ou sentenças que concedam indemnização às vítimas.

7. Os meios extrajudiciários de solução de diferendos, incluindo a mediação, a arbitragem e as práticas de direito consuetudinário ou as práticas autóctones de justiça, devem ser utilizados, quando se revelem adequados, para facilitar a conciliação e obter a reparação em favor das vítimas.

Obrigação de restituição e de reparação

8. Os autores de crimes ou os terceiros responsáveis pelo seu comportamento devem, se necessário, reparar de forma equitativa o prejuízo causado às vítimas, às suas famílias ou às pessoas a seu cargo. Tal reparação deve incluir a restituição dos bens, uma indemnização pelo prejuízo ou pelas perdas sofridos, o reembolso das despesas feitas como consequência da vitimização, a prestação de serviços e o restabelecimento dos direitos.

9. Os Governos devem reexaminar as respectivas práticas, regulamentos e leis, de modo a fazer da restituição uma sentença possível nos casos penais, para além das outras sanções penais.

10. Em todos os casos em que sejam causados graves danos ao ambiente, a restituição deve incluir, na medida do possível, a reabilitação do ambiente, a reposição das infra-estruturas, a substituição dos equipamentos colectivos e o reembolso das despesas de reinstalação, quando tais danos impliquem o desmembramento de uma comunidade.

11. Quando funcionários ou outras pessoas, agindo a título oficial ou quase oficial, tenham cometido uma infracção penal, as vítimas devem receber a restituição por parte do Estado cujos funcionários ou agentes sejam responsáveis pelos prejuízos sofridos. No caso em que o Governo sob cuja autoridade se verificou o acto ou a omissão na origem da vitimização já não exista, o Estado ou o Governo sucessor deve assegurar a restituição às vítimas.

Indemnização

12. Quando não seja possível obter do delincente ou de outras fontes uma indemnização completa, os Estados devem procurar assegurar uma indemnização financeira:

a) Às vítimas que tenham sofrido um dano corporal ou um atentado importante à sua integridade física ou mental, como consequência de actos criminosos graves;

b) À família, em particular às pessoas a cargo das pessoas que tenham falecido ou que tenham sido atingidas por incapacidade física ou mental como consequência da vitimização.

13. Será incentivado o estabelecimento, o reforço e a expansão de fundos nacionais de indemnização às vítimas. De acordo com as necessidades, poderão estabelecer-se outros fundos com tal objectivo, nomeadamente nos casos em que o Estado de nacionalidade da vítima não esteja em condições de indemnizá-la pelo dano sofrido.

Serviços

14. As vítimas devem receber a assistência material, médica, psicológica e social de que necessitem, através de organismos estatais, de voluntariado, comunitários e autóctones.

15. As vítimas devem ser informadas da existência de serviços de saúde, de serviços sociais e de outras formas de assistência que lhes possam ser úteis, e devem ter fácil acesso aos mesmos.

16. O pessoal dos serviços de polícia, de justiça e de saúde, tal como o dos serviços sociais e o de outros serviços interessados deve receber uma formação que o sensibilize para as necessidades das vítimas, bem como instruções que garantam uma ajuda pronta e adequada às vítimas.

17. Quando sejam prestados serviços e ajuda às vítimas, deve ser dispensada atenção às que tenham necessidades especiais em razão da natureza do prejuízo sofrido ou de factores tais como os referidos no parágrafo 3, supra.

B. Vítimas de abuso de poder

18. Entendem-se por "vítimas" as pessoas que, individual ou colectivamente, tenham sofrido prejuízos, nomeadamente um atentado à sua

integridade física ou mental, um sofrimento de ordem moral, uma perda material, ou um grave atentado aos seus direitos fundamentais, como consequência de actos ou de omissões que, não constituindo ainda uma violação da legislação penal nacional, representam violações das normas internacionalmente reconhecidas em matéria de direitos do homem.

19. Os Estados deveriam encarar a possibilidade de inserção nas suas legislações nacionais de normas que proibam os abusos de poder e que prevejam reparações às vítimas de tais abusos. Entre tais reparações deveriam figurar, nomeadamente, a restituição e a indemnização, bem como a assistência e o apoio de ordem material, médica, psicológica e social que sejam necessários.

20. Os Estados deveriam encarar a possibilidade de negociar convenções internacionais multilaterais relativas às vítimas, de acordo com a definição do parágrafo 18.

21. Os Estados deveriam reexaminar periodicamente a legislação e as práticas em vigor, com vista a adaptá-las à evolução das situações, deveriam adoptar e aplicar, se necessário, textos legislativos que proibissem qualquer acto que constituísse um grave abuso de poder político ou económico e que incentivassem as políticas e os mecanismos de prevenção destes actos e deveriam estabelecer direitos e recursos apropriados para as vítimas de tais actos, garantindo o seu exercício.

ANEXO E – Resolución 1996/14 del Consejo Económico y Social

COMISIÓN DE PREVENCIÓN DEL DELITO Y JUSTICIA PENAL

Sexto período de sesiones

Viena, 28 de abril a 9 de mayo de 1997

Tema 8 del programa provisional

UTILIZACIÓN Y APLICACIÓN DE LAS REGLAS Y NORMAS DE LAS NACIONES UNIDAS EM MATERIA DE PREVENCIÓN DEL DELITO Y JUSTICIA PENAL

Uso y aplicación de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder

Nota del Secretario General

Resumen

La presente nota expone la reciente evolución de la situación por lo que se refiere al uso y la aplicación de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, en particular respecto de la ejecución de los mandatos que figuran en la resolución 1996/14 del Consejo Económico y Social.

1. El 29 de noviembre de 1985 fue una fecha histórica para el reconocimiento de los derechos de las víctimas de delitos y del abuso de poder, pues la Asamblea General aprobó su resolución 40/34 y la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, anexa a dicha resolución. El texto de la Declaración se había aprobado por consenso en el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Milan (Italia) del 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985. La Declaración define la noción de víctimas y especifica su derecho a tener acceso a la justicia y a un trato justo, a la asistencia y a indemnización o resarcimiento.

2. El Consejo Económico y Social, en sus resoluciones 1986/10, 1989/57 y 1990/22, recalcó la necesidad de la aplicación efectiva de lo dispuesto en la Declaración, con la cooperación de los gobiernos, las organizaciones

intergubernamentales y las demás partes interesadas. En su resolución 1990/22, el Consejo pidió al Secretario General que, junto con todas las entidades del sistema de las Naciones Unidas y otras organizaciones competentes, emprendiera y coordinara la adopción de las medidas necesarias a fin de prevenir y reducir las formas graves de victimización en aquellos casos en los que las vías nacionales de recurso resultasen insuficientes, y que siguiera dedicando atención a las actividades de política e investigación relacionadas con la situación de las víctimas de delitos y de abusos de poder.

3. Con miras a promover la aplicación de la Declaración, se reunió en Viena del 18 al 22 de diciembre de 1995 un Grupo de Expertos sobre las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder en el Contexto Internacional. El Grupo de Expertos examinó los principales elementos que había que incluir en un proyecto de manual sobre el uso y la aplicación de la Declaración, y formuló un enfoque integrado así como un plan de acción concertado. El Secretario General transmitió a la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal, en su quinto período de sesiones, las recomendaciones de la reunión del Grupo de Expertos (E/CN.15/1996/16/Add.5), así como el informe de la reunión, que contenía un resumen de sus deliberaciones (E/CN.15/1996/CRP.1).

4. Sobre la base de las deliberaciones de la reunión del Grupo de Expertos y de sus recomendaciones, la Comisión, en su quinto período de sesiones, recomendó al Consejo que aprobase un proyecto de resolución titulado "Uso y aplicación de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder", que ulteriormente pasó a ser la resolución 1996/14 del Consejo.

5. En la resolución, el Consejo reconocía la conveniencia de preparar un proyecto de manual o proyectos de manual sobre el uso y la aplicación de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, y recomendó que esa labor la llevaran a cabo, teniendo en cuenta los diferentes sistemas y prácticas legales de cada Estado, reuniones de grupos de expertos convocadas con cargo a fondos extrapresupuestarios en cooperación con las instituciones integradas en el sistema del programa de las Naciones Unidas en materia de prevención de delito y justicia penal, la Sociedad Mundial de Victimología y otras entidades, con el apoyo del Secretario General.

6. En consecuencia, en Tulsa (Oklahoma) se celebró del 10 al 12 de

agosto de 1996 una Reunión de Grupo de Expertos sobre víctimas de delitos y del abuso de poder en el contexto internacional, bajo los auspicios de la Oficina para las Víctimas de Delitos, del Departamento de Justicia de los Estados Unidos de América. La Reunión del Grupo de Expertos preparó la primera versión de un esbozo de "Proyecto de manual para la utilización y aplicación de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder".

7. Ese esbozo subrayaba los principales elementos para la prestación de asistencia a las víctimas, incluidos: (a) el desarrollo de programas eficaces de servicios para las víctimas, teniendo especialmente en cuenta las consecuencias de la victimización, la promoción y asesoramiento y las actividades de intervención y respuesta en situaciones de crisis, la participación en el sistema de justicia, y la indemnización y el resarcimiento de las víctimas; (b) las responsabilidades de profesionales y voluntarios respecto de las víctimas, como por ejemplo los agentes de policía, el ministerio fiscal y los profesionales médicos; (c) la integración de las necesidades de las víctimas en los planes, la normativa y el derecho nacional, y la formulación de proyectos y necesidades en materia de asistencia técnica; y (d) la cooperación internacional para reducir la victimización y para asistir a las víctimas.

8. Durante una reunión oficiosa de algunos de los expertos, organizada con ocasión de la conferencia anual del Consejo Consultivo Internacional Científico y Profesional, celebrada en Courmayeur (Italia) el 2 y 3 de octubre de 1996, hubo acuerdo en que sería oportuno preparar, para el examen de la Comisión, tanto una versión abreviada del proyecto de texto en calidad de manual como una versión más extensa en calidad de publicación sobre el uso y la aplicación de la Declaración.

9. La versión abreviada del proyecto de texto se destinaría específicamente a dirigir la atención de los sectores normativos, los médicos, y las entidades y personas interesadas hacia el texto de la Declaración, con miras a promover su aplicación mediante la elaboración de normas. La estructura de la versión abreviada se basaría en la estructura de la propia Declaración. Para cumplir lo dispuesto en diversas secciones de la Declaración, se formularían sugerencias en favor de la adopción de medidas que habían permitido mejorar la asistencia a las víctimas en diversas jurisdicciones, con arreglo a las circunstancias jurídicas,

culturales y políticas específicas.

10. Con miras a elaborar el texto final del manual y proseguir la labor relacionada con la publicación, el Ministerio de Justicia de los Países Bajos organizó en la Haya, del 5 al 7 de marzo de 1997, una Reunión de Grupo de Expertos sobre las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder en el Contexto Internacional.

11. La finalidad principal del manual y de la publicación es dar a los países la posibilidad de establecer programas que presten apoyo emocional y financiero y que intervengan eficazmente en nombre de las víctimas en el contexto de la justicia penal y de las instituciones sociales. Al manual y a la publicación se les considera como guías para aplicar programas de servicios a las víctimas y para desarrollar protocolos, procedimientos y normas que tengan debidamente en cuenta a las víctimas, no sólo para su uso por los organismos de justicia penal que están en contacto con las víctimas, como la policía, el ministerio fiscal y los asistentes sociales, sino también para uso de la comunidad y de las propias víctimas.

12. Según se recomienda en la resolución 1996/14 del Consejo, los grupos de expertos han iniciado una extensa labor encaminada a explorar la factibilidad de establecer una base de datos sobre disposiciones legislativas y prácticas prometedoras para las cuestiones relacionadas con las víctimas, que constituiría un suplemento del proyecto de manual.

13. La base de datos propuesta sería el punto central de acceso a las cuestiones relacionadas con las víctimas, y podría consistir en una base de datos en su acepción amplia -un archivo de documentos electrónicos con todo el texto- o en una base de datos en una acepción técnica más limitada (un catálogo electrónico, o base de datos "emparentados").

14. La Red de Información de las Naciones Unidas sobre Delincuencia y Justicia Penal y el Centro en línea de las Naciones Unidas en materia de delito y justicia penal tendrían en depósito la base de datos propuesta. De esta manera se conseguiría la plena participación de la Red de programas de las Naciones Unidas de prevención del delito y justicia penal, como copartícipe y asociada para la elaboración de la base de datos.

15. En cumplimiento del párrafo 1 de la resolución 1996/14 del Consejo, se ha recabado el dictamen de los Estados Miembros sobre el manual, a base del esbozo provisional examinado por la Comisión en su quinto período de sesiones (E/CN.15/1996/16/Add.5, anexo V). Al 31 de enero de 1997 los siguientes

Estados habían presentado una exposición de su opinión: Alemania, Austria, Brasil, Colombia, Estonia y Japón.

16. Austria declaró que no tenía nada que objetar al esbozo de manual y que era partidaria de que se siguiera elaborando. Brasil convino en principio con la mayor parte del proyecto de manual, pero estimó que los capítulos IX y X de la sección dos y el capítulo V de la sección tres, según estaban redactados en la actualidad, se podían suprimir porque reflejaban un nivel de detalle que podía rebasar el ámbito del manual. Colombia indicó que estaba preparada a participar activamente en el fortalecimiento de actividades que, dentro del campo de acción de la Comisión, promovieran la aplicación de la Declaración. Por lo tanto, la iniciación de tareas encaminadas a la posible preparación de un manual sobre el particular constituía una iniciativa muy satisfactoria. Colombia se comprometía inequívocamente a observar la Declaración, compromiso que se reflejaba en su ley 288 de 1996, en virtud de la cual se modificaban los mecanismos para indemnizar a las víctimas de violaciones de derechos humanos, de conformidad con las disposiciones de las diversas convenciones ratificadas por Colombia. Estonia puso de relieve que, en particular, los principios del carácter anónimo de las víctimas, el respeto de los derechos de las víctimas jóvenes, el consentimiento de las víctimas a la aplicación de un procedimiento simplificado, la institución de actuaciones criminales únicamente previa petición de la víctima y la indemnización por daños o gastos, debían reflejarse en el texto. Alemania comunicó a la Secretaría que los principales elementos de que se trataba en el proyecto de manual coincidían con sus opiniones. Según los comentarios recibidos del Japón, debería prestarse la debida atención a la forma de reflejar los intereses de las víctimas en el procedimiento de justicia penal de cada país (también desde el punto de vista de la imposición de una sanción apropiada y justa a los delincuentes), según se indica en el párrafo b) del artículo 6 de la Declaración. Las prácticas que reflejan los intereses de las víctimas en justicia penal pueden variar en los diversos Estados, según sus respectivos sistemas y prácticas jurídicas. En consecuencia, el Japón estimaba conveniente que el proyecto de manual tomase notas de las prácticas que se consideraran eficaces en los diferentes Estados como ejemplos, enfocando de esta manera el interés internacional en esta cuestión. En cuanto al contenido del proyecto de manual, el Japón indicó que el régimen jurídico concreto de un Estado, junto con sus características sociales y jurídicas, debían tenerse en cuenta cuando se tratase de la

cuestión de la asistencia a las víctimas.

17. Conviene recordar que el Secretario General presentó también a la Comisión, en su quinto período de sesiones, un informe sobre el uso y la aplicación de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder (E/CN.15/1996/16/Add.3). En su resolución 1996/16, el Consejo instó a los gobiernos que aún no hubieran contestado los cuestionarios sobre las normas en materia de prevención del delito y justicia penal a que enviaran sus respuestas al Secretario General lo más pronto posible. En cuanto a la encuesta sobre el uso y la aplicación de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, desde que se preparó el mencionado informe del Secretario General se han recibido respuestas de Costa Rica, Estonia, Guyana, India, Islas Cook, Níger, Panamá y Portugal, con lo que asciende a 52 el número de Estados que han contestado a la encuesta.

18. La Reunión del Grupo de Expertos sobre las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder en el Contexto Internacional, celebrada en diciembre de 1995 en Viena, adoptó los Principios que garantizan los derechos e intereses de las víctimas en los procedimientos del Tribunal Penal Internacional propuesto (E/CN.15/1996/16/Add.5), y recomendó que, si procedía, se reflejasen en el estatuto y reglamento del Tribunal. El Consejo, en su resolución 1996/14, tomó nota con aprecio de la labor y las deliberaciones de la Reunión del Grupo de Expertos, y pidió al Secretario General que señalara a la atención del Comité preparatorio sobre el establecimiento de una corte penal internacional la posible aplicabilidad de los principios básicos que figuraban en la Declaración. La Reunión del Grupo de Expertos formuló también una serie de recomendaciones a ese respecto.

19. En consecuencia, la Secretaría transmitió los documentos pertinentes al Comité preparatorio sobre el establecimiento de una corte penal internacional, en el que fueron objeto de amplia distribución. El Comité preparatorio se reunió del 11 al 21 de febrero de 1997 y se volverá a reunir del 4 al 15 de agosto y del 1 al 12 de diciembre de 1997, así como del 16 de marzo al 3 de abril de 1998, a fin de finalizar la redacción de un texto refundido, de amplia aceptación, para una convención sobre el establecimiento de una corte penal internacional, de conformidad con la resolución 51/207 de la Asamblea General.