

Tortura e direitos humanos no Brasil: entre avanços e retrocessos

- Tortura y derechos humanos en Brasil: entre avances y retrocesos
- Torture and human rights in Brazil: between advances and retrocess

André Luiz Faisting¹

Resumo: Concebendo a tortura como uma das mais graves violações de direitos humanos, o artigo tem como principal objetivo analisar os obstáculos à aplicação da legislação infraconstitucional para prevenção e combate às práticas de tortura no Brasil. Considerando diversas pesquisas científicas e matérias jornalísticas que apontam para a existência e a permanência das práticas da tortura institucional no Brasil, trabalhamos com a hipótese de que tais obstáculos não se explicam apenas pela legislação tardia, mas também – e sobretudo – pela forte correlação entre um modelo de Estado Penal e ideologias punitivistas fundamentadas na “cultura do controle” e no “populismo penal” (Garland, 2008; Zaffaroni, 2012). Tal configuração se reflete na dinâmica dos três poderes, ou seja, alimenta propostas legislativas mais punitivas, incentiva a implementação de políticas criminais mais severas e permite uma maior tolerância da justiça criminal com as práticas de tortura por agentes públicos.

Palavras-chave: Crime de tortura. Dignidade humana. Direitos humanos.

¹ Bacharel em Ciências Sociais pela Universidade Federal de São Carlos (UFSCar), Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul (UEMS), Mestre e Doutor em Ciências Sociais pela UFSCar. É Professor Titular na Universidade Federal da Grande Dourados (UFGD). faisting@uol.com.br

Resumen: Concibiendo la tortura como una de las más graves violaciones de los derechos humanos, el objetivo principal del artículo es analizar los obstáculos a la aplicación de la legislación infraconstitucional para prevenir y combatir las prácticas de tortura en Brasil. Considerando diversas investigaciones científicas y artículos periodísticos que apuntan a la existencia y permanencia de prácticas institucionales de tortura en Brasil, trabajamos con la hipótesis de que tales obstáculos no se explican sólo por la legislación tardía, sino también, y sobre todo, por la fuerte correlación entre un modelo de Estado penal e ideologías punitivas basadas en la “cultura del control” y el “populismo penal” (Garland, 2008; Zaffaroni, 2012). Esta configuración se refleja en la dinámica de los tres poderes, alimenta propuestas legislativas más punitivas, incentiva la implementación de políticas criminales más severas y permite una mayor tolerancia de la justicia penal con las prácticas de tortura por parte de los agentes públicos.

Palabras clave: Delito de tortura. Dignidad humana. Derechos humanos.

Abstract: Conceiving torture as one of the most serious human rights violations, the article’s main objective is to analyze the obstacles to the application of infraconstitutional legislation to prevent and combat practices of torture in Brazil. Considering various scientific research and journalistic articles that point to the existence and permanence of institutional torture practices in Brazil, we work with the hypothesis that such obstacles are not explained only by the late legislation, but also by the strong correlation between a Penal State model and punitive ideologies based on the “culture of control” and “criminal populism” (Garland, 2008; Zaffaroni, 2012). This configuration is reflected in the dynamics of the three powers, resulting in more punitive legislative proposals, encouraging the implementation of more severe criminal policies and allowing greater tolerance of criminal justice with torture practices by public agents.

Keywords: Torture. Human dignity. Human rights.

Introdução

Na linguagem dos direitos humanos é comum dizer que quando uma pessoa é torturada toda a humanidade é ofendida. Essa representação da tortura como um crime contra a humanidade não é nova. Contudo, a prática da tortura é ainda mais comum do que se imagina, o que nos leva a considerar que a própria lógica dos direitos humanos ainda não foi nem compreendida nem implementada em sua plenitude. O combate à tortura é, portanto, cotidiano e permanente.

Foi nesse sentido que a *Declaração Universal dos Direitos Humanos* de 1948, proclamada pela ONU após os horrores do holocausto, reafirmou a concepção da tortura como uma grave violação a esses direitos. Como reflexo desse entendimento, diversas constituições nacionais do pós-guerra incorporaram dispositivos de prevenção e combate às práticas de tortura. No Brasil não foi diferente, e a Constituição de 1988 também estabeleceu, em seu artigo 5º, III, que “ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante”. Foi apenas em 1997, contudo, que o crime de tortura foi tipificado no Brasil pela Lei 9.455/97. E em 2013, por meio da lei 12.847, o governo federal implantou o “Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura” e, dentro dele, o “Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura”, formado por membros indicados pelo governo e pela sociedade civil.²

Diante desse percurso histórico nacional e internacional no sentido de prevenir e coibir as práticas de tortura, poderia se imaginar que no Brasil tais práticas são efetivamente prevenidas e coibidas. Contudo, diversas pesquisas acadêmicas e matérias jornalísticas demonstram a continuidade dessas práticas especialmente por parte dos agentes públicos, sugerindo a permanência de uma mentalidade na qual a prática da tortura é vista não apenas como aceitável, mas também desejável em determinadas situações.

Assim, uma análise tanto das políticas quanto das mentalidades acerca da tortura no Brasil permite constatar que a questão é mais complexa, ou seja, não é possível compreender a existência e a permanência das práticas de tortura se não considerarmos, em conjunto, quatro dimensões do problema: a proposição e os limites da legislação para prevenir e coibir a tortura; a implementação de políticas criminais mais punitivas por parte do Poder Executivo; a forma como são processados e julgados os crimes de tortura na justiça criminal; e a legitimação da tortura por amplos segmentos da sociedade brasileira. Com efeito, embora tipificada como crime no Brasil, a prática da tortura

2 Entre a promulgação da Constituição de 1988 e a Lei 9.455/97, apenas o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), publicado em 1990, criou um dispositivo, em seu artigo 233, que prevê o crime de tortura contra crianças e adolescentes, dispositivo esse revogado pela Lei 9.455/97.

precisa ser compreendida de forma mais ampla, considerando o modelo de Estado e a maneira como esse Estado se relaciona com as questões morais amplamente difundidas na sociedade.

Para fundamentar essa reflexão, o presente artigo se estrutura a partir de dois tópicos. Primeiro, será apresentada uma breve descrição de como o crime de tortura e a sua repressão se desenvolveram na perspectiva dos dispositivos convencionais, constitucionais e legais; segundo, será apresentado o argumento a partir do qual a tolerância à tortura praticada por agentes públicos só pode ser compreendida se, antes, compreendermos a relação entre um modelo de Estado Penal com as ideologias políticas fundamentadas na “cultura do controle” e no “populismo penal”.

1. O crime de tortura nos dispositivos convencionais, constitucionais e legais

Na ordem internacional são diversos os instrumentos existentes para prevenir e coibir a prática da tortura. Entre os mais conhecidos destaca-se a *Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes*, proclamado pela ONU em 1984 e promulgado no Brasil em 1991. Ao se referir a essa Convenção, Ramos (2021, p. 724) afirma o seguinte:

A Convenção de 1984 é criticada por ter adotado uma definição estrita de tortura, dando a entender que a tortura não pode ser cometida por omissão e negligência. Também foi alvo de polêmica a menção a “sanções legítimas” que descaracterizam a tortura, exigência na época da negociação do tratado dos países que adotam os castigos corporais. Essa menção a “sanções legítimas” pode ser utilizada de modo abusivo por países, como os Estados Unidos, interessados em justificar os seus meios de interrogatórios de suspeitos de prática de atos de terrorismo. -

Além da Convenção da ONU, destaca-se a *Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura*, adotada pela Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos em 1985. Essa Convenção foi assinada por 20 países e compõe o Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos. Ao compararmos as duas convenções, observamos que elas convergem no sentido de considerar a tortura como práticas que produzem sofrimentos físicos e mentais utilizadas para fins de investigação penal, intimação e castigo pessoal. As duas convenções divergem, contudo, em outros aspectos, como também observa Ramos (2021, p. 725-726).

Só a Convenção da ONU exige que a tortura seja feita por agente público ou com sua aquiescência; só a Convenção da ONU exige que o sofrimento seja agudo; a Convenção Interamericana tipifica como tortura o ato de imposição de sofrimento físico e psíquico com "qualquer fim"; a Convenção Interamericana admite que pode ser tortura determinada pena ou medida preventiva; a Convenção Interamericana criou a "figura equiparada", ou seja, são equiparadas à tortura medidas que não infligem dor ou sofrimento, mas diminuem a capacidade física e mental. -

Para efeitos de conceituação da tortura registra-se também o *Estatuto de Roma* que criou o Tribunal Penal Internacional, aprovado em 1998 e promulgado no Brasil em 2002. Ao lado de crimes como extermínio, escravidão, estupro, entre outros "atos desumanos de caráter similar que causem intencionalmente grande sofrimento ou atentem gravemente contra a integridade física ou saúde mental ou física", a tortura figura como um dos crimes contra a humanidade. No artigo 7º do *Estatuto de Roma* a tortura é definida como "ato por meio do qual uma dor ou sofrimentos agudos, físicos ou mentais, são intencionalmente causados a uma pessoa que esteja sob a custódia ou o controle do acusado".³

No que se refere à previsão constitucional, registra-se que o direito a não ser submetido à tortura é absoluto, não cabendo relativizações. Além do artigo 5º, III, que diz que "ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante", a Constituição de 1988 também menciona a tortura no artigo 5º, XLIII, estabelecendo que a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia, entre outros, a prática da tortura. De forma indireta, mas não menos importante, o artigo 5º, XLIX ainda estabelece que "é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral". Apesar desses dispositivos, a Constituição de 1988 não definiu a "tortura", deixando tal tarefa para a jurisprudência, muitas vezes referenciada pelos tratados internacionais, e, posteriormente, pela Lei 9.455/1997 que tipificou o crime de tortura nos seguintes termos:

Artigo. 1º - Constitui crime de tortura: I - constranger alguém com emprego de violência ou grave ameaça, causando-lhe sofrimento físico ou mental: a) com o fim de obter informação, declaração ou confissão da vítima ou de terceira pessoa; b) para provocar ação ou omissão de natureza criminosa; c) em razão de discriminação racial ou religiosa; II - submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo.

3 Registram-se ainda a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura de 1983, promulgada no Brasil em 1989, e o Protocolo Facultativo à Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes de 2002, promulgado no Brasil em 2007.

A pena prevista para o crime de tortura é de dois a oito anos de reclusão, e os parágrafos 1º e 2º estabelecem, respectivamente, que “na mesma pena incorre quem submete pessoa presa ou sujeita a medida de segurança a sofrimento físico ou mental, por intermédio da prática de ato não previsto em lei ou não resultante de medida legal”, e que “aquele que se omite em face dessas condutas, quando tinha o dever de evitá-las ou apurá-las, incorre na pena de detenção de um a quatro anos”.

Constata-se, assim, que a definição dos crimes de tortura previstos na Lei 9.455/1997 está em sintonia com a Constituição de 1988 e, em certa medida, também com os tratados internacionais sobre a matéria.⁴ A questão que se coloca para reflexão, portanto, é porque a tortura no Brasil permanece uma prática institucionalizada mesmo diante dos dispositivos legais, constitucionais e convencionais que buscam prevenir e coibir essas práticas. Para Cardia e Salla (2014, p. 315), a erradicação das práticas de tortura por agentes do Estado esbarra em algumas hipóteses, quais sejam:

Percepção de que a prática da tortura é um meio eficiente para se obter de suspeitos informações que permitem esclarecer a autoria de crimes ou impedir que novos delitos sejam praticados; percepção disseminada de impunidade; medo exacerbado de ser vítima de violência; exclusão do sistema de proteção e garantias legais dos suspeitos de delinquir; ausência de clamor/indignação coletiva contra essas práticas, pressionando as autoridades a agirem de modo consciente; falta de informação sobre a frequência e a gravidade do problema; falta de políticas e programas de prevenção; conluio entre autoridades e agentes que praticam a tortura, apoiados pela presença de valores, dentro de nossa sociedade, que promovem a aceitação dessas práticas.

Com efeito, embora proibida pela Constituição de 1988 e tipificada como crime em 1997, o fato é que as práticas da tortura continuaram muito presentes no Brasil. Assim, se a Anistia relegou ao “esquecimento” a tortura praticada por agentes públicos durante o regime militar, ao longo das últimas décadas a imprensa continuou a noticiar os casos de torturas no âmbito das delegacias de polícia, dos presídios e nas operações policiais de rotina. Daí a importância, para além da lei que tipifica o crime de tortura, da criação de instrumentos efetivos de prevenção e combate às práticas de tortura no Brasil.

4 Ao contrário da Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, que define a tortura como crime próprio (funcionário público), a Lei 9.455/1997 estabelece a tortura como um crime comum. Contudo, a mesma Convenção permite a existência de disposições de maior alcance, ou seja, não há, em tese, antinomia entre a legislação nacional e internacional, ainda que possamos considerar que tal ampliação, no caso da Lei 9.455/1997, pode dificultar a responsabilização de agentes públicos por práticas de tortura justamente pela falta de uma legislação mais específica.

Foi nesse sentido que se criou, por meio da Lei 12.847/2013, o *Comitê Nacional de Prevenção e Combate à Tortura* (CNPCT) e o *Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura* (MNPCT). Frutos do Protocolo Facultativo à *Convenção das Nações Unidas contra Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos e Degradantes*, do qual o Brasil é signatário desde 2007, o CNPCT é um órgão colegiado formado por 23 membros, sendo 11 do Poder Executivo Federal e 12 da sociedade civil. Também é composto por atores permanentes como o Conselho Nacional do Ministério Público, o Ministério Público Federal e a Defensoria Pública da União. Já o MNPCT é formado por 11 peritos independentes e tem como principal função promover visitas regulares aos espaços de privação de liberdade.⁵

Em uma pesquisa que teve como objetivo compreender com qual conceito de tortura o MNPCT opera, Jesus e Duarte (2020) analisaram os relatórios produzidos entre 2015 e 2018 por esse órgão. Entre as questões investigadas pelas autoras estão as circunstâncias em que o órgão identifica determinada violação de direitos como tortura, como ele diferencia “tortura” e “maus tratos”, e se estabelece escalas de práticas torturantes. Em suas reflexões finais, as autoras argumentam o seguinte:

Toda a análise em torno dos relatórios do Mecanismo Nacional apontou para uma falta de padronização na conceituação da tortura. Quando as tipificações jurídicas ou outras abordagens foram mobilizadas pelo órgão, houve pouco aprofundamento e muitas flutuações interpretativas. Ao que parece, o conceito de “tortura” estaria em disputa e em construção, requerendo maior refinamento e reflexão [...] Portanto, a experiência de mecanismos de prevenção à tortura exige uma reflexão complexa sobre a noção de tortura, incluindo a perspectiva da prática como ferramenta de controle e dispositivo de gestão de populações submetidas a sistemas de privação de liberdade. (JESUS e DUARTE, 2020, p. 254-256)

Em seu modelo “Tortura em Dez Lições”, Huggins (2014, p. 42) também apontou a “denominação enganosa” como uma das condições básicas para que as práticas da tortura ocorram, ou seja, uma das dificuldades para se caracterizar a tortura é que, em geral, a palavra “tortura” é evitada ou renomeada pelos seus agentes.⁶ Segundo a autora, esse modelo “não se baseou em uma imagem sobre tipos de pessoas que provavelmente torturariam, e sim nas

5 Tanto o MNPCT quanto o CNPCT integram o chamado Sistema Nacional de Prevenção e Combate à Tortura (SNPCT). Além do Mecanismo Nacional a lei também incentiva a criação de Mecanismos Estaduais. Contudo, constatamos que poucos Estados contam com esse instrumento.

6 De acordo com HUGGINS (2014, pp. 43-54), as 10 condições básicas para que a tortura ocorra são as seguintes: denominação enganosa; ideologia; legalismo ad hoc; sistêmica; múltiplos atores; divisão de trabalho e diluição de responsabilidade; furor competitivo; evidências ignoradas; insalubridade e segredo; impunidade generalizada.

condições políticas, sociais e culturais que facilitariam a promoção, estímulo e justificativa da tortura”.

Embora a contribuição de Huggins tenha sido publicada após os episódios de 11 de setembro de 2001 e, portanto, é inevitável a referência aos eventos que se seguiram na chamada “guerra ao terror”, várias das condições apontadas pela autora nos parecem úteis para pensar, também, as práticas de tortura em contextos nacionais, democráticos ou não. Além da “denominação enganosa” já citada, destacam as condições que dizem respeito à “ideologia”, normalmente caracterizada pela imagem dos “outros hostis”, “praticantes do mal”, “inimigo potencial”, e da “impunidade generalizada”, que permite que a tortura se torne sistêmica quando não há punição às práticas de tortura pelos agentes do Estado.

No Brasil, um exemplo da dificuldade do trabalho de prevenção e combate à tortura pode ser ilustrado, ainda, pela tentativa do governo federal de exonerar, por meio de um decreto em 2019, peritos do *Mecanismo Nacional*.⁷ Esse cenário de desmonte na política nacional de prevenção e combate às práticas da tortura institucional no Brasil foi agravado no período mais agudo da Pandemia da Covid-19, uma vez que a incomunicabilidade vivenciada durante a pandemia dificultou ainda mais o acesso ao que acontece dentro dos presídios brasileiros, como ressaltam Angulo e Silva (2022, p. 634).

De acordo com um levantamento feito pela Pastoral Carcerária, entre 15 de março e 31 de outubro de 2020, foram notificados 90 casos de torturas nos presídios brasileiros, ao passo que, no ano anterior, nesse mesmo período, foram 53 notificações, o que revela um aumento de 70%. Um episódio recente, em 2021, foi um relatório publicado pela Corregedoria Geral do Tribunal de Justiça do Mato Grosso, que denunciou práticas medievais de tortura impostas aos presos de uma penitenciária em Sinop. A denúncia detalhou as agressões praticadas pelos policiais penais, que incluíam o uso indiscriminado de gás lacrimogêneo, spray de pimenta, tiros com munição não-lethal e até práticas como o pau de arara, método conhecido por ter sido usado durante o regime militar. Tais práticas não são apenas recorrentes, como também são incentivadas. Em videoaula para curso preparatório para concurso da polícia militar, um ex-capitão da Polícia Militar de São Paulo ensinou técnicas de torturas, além de confessar ter participado de atos violentos que levaram à morte de diversos detentos.

7 Além da tentativa de exoneração dos peritos, de acordo com Angulo e Silva (2022) o MNPCT foi impedido pelo Ministério da Mulher, Família e Direitos Humanos de fazer visitas ao sistema prisional do Pará após denúncias de maus tratos, fato que resultou em manifestação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH).

Nesse contexto, em 2021 a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) produziu um relatório intitulado “Situação dos Direitos Humanos no Brasil”, no qual ressalta a preocupação com uma crescente e constante negação das violências praticadas durante a ditadura civil-militar (1964-1985). De acordo com o relatório, essa situação acaba gerando a desestruturação de políticas públicas de direitos humanos, dentre elas a Política Nacional de Combate e Prevenção à Tortura. Daí a crítica por parte da Comissão ao Decreto Presidencial de 2019 que enfraqueceu o MNPCT. Segundo o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, com base em relatório elaborado por especialistas da ONU, a investigação e a punição dos agentes do Estado por torturas no Brasil são praticamente inexistentes. (ANGULO e SILVA, 2022, p. 635)

Embora uma liminar do Supremo Tribunal Federal tenha suspenso parte do decreto presidencial de 2019, que pretendeu exonerar peritos do MNPCT, o fato é que “a depender de circunstâncias políticas, as quais costumam estar muito conectadas à natureza do governo em curso em determinada época, as rotinas do Mecanismo e do Comitê Nacional se sujeitam à discricionariedade dos gestores públicos”. (JESUS e DUARTE, 2000, p. 239)

Daí a importância em desenvolver estudos e pesquisas não apenas sobre a legislação nacional e internacional de prevenção e combate às práticas de tortura, mas também sobre como a efetividade dessas legislações podem estar limitadas por políticas criminais de governos, por novas propostas legislativas, pela forma como o sistema de justiça criminal processa os crimes de tortura, bem como pela maior ou menor adesão de segmentos da sociedade em relação a essas práticas. Nesse sentido, é importante refletir sobre de que forma um Estado Penal fundamentado na “cultura do controle” e no “populismo penal” (Garland, 2008; Zaffaroni, 2012) contribuem para a legitimação da tortura pelo Estado.

2. Cultura do controle, populismo penal e legitimação da tortura no Brasil

No Brasil, a percepção de que a tortura pode ser justificada é historicamente alimentada por ideologias políticas também contrárias à concepção contemporânea de direitos humanos. Ao elaborar seus argumentos sobre a herança autoritária no Brasil, Caldeira (2000) analisa duas questões interligadas que vieram a tona depois do início do regime democrático, no início dos anos 1980. A primeira é a ampla oposição aos defensores dos direitos huma-

nos, e a segunda é a campanha pela introdução de pena de morte na Constituição Brasileira.

Embora a violação dos direitos humanos seja comum no mundo contemporâneo, opor-se aos direitos humanos e concebê-los como algo ruim, mesmo reprovável, no contexto de uma democracia política é algo único. Entender como isso foi possível e como os direitos humanos foram transformados de direitos legítimos em “direitos de bandidos” é entender vários elementos da cultura e da vida política brasileira. Embora os direitos humanos sejam em teoria um valor universal, na verdade eles são cultural e politicamente interpretados e modificados, como são os direitos civis em geral (CALDEIRA, 2000, p. 344-345)

Nessa perspectiva, a compreensão das práticas institucionalizadas da tortura no Brasil pressupõe, também, compreender a mentalidade autoritária e as raízes da violência que caracterizam nossa história. Da mesma forma, tão importante como compreender a violência política do Estado no Brasil é compreender a punição como instituição social (GARLAND, 1990) e, nesse sentido, relacionar as políticas penais com as bases sociais que sustentam as práticas punitivas. Em outras palavras, a idéia tão difundida de que “bandido bom é bandido morto” sugere uma representação há muito existente no imaginário popular, uma forma tradicional de atribuição de estereótipos aos suspeitos de crime, caracterizado pelo chamado “populismo penal”.

O argumento central de Garland (2008) é que a modernidade tardia trouxe consigo um conjunto de riscos, inseguranças e problemas de controle social que deram uma configuração específica às nossas respostas ao crime. Para o autor, o tema do controle do crime entrou nos debates políticos e no processo eleitoral, aumentando o populismo com que os políticos ofereciam soluções fáceis para formulação de políticas criminais.

Em outra ruptura significativa com as práticas pretéritas, a política criminal deixou de ser assunto partidário que pode ser delegado a especialistas e se tornou um tema proeminente na competição eleitoral. Agora, um discurso político fortemente carregado permeia todos os temas relacionados ao controle do crime, de modo que toda decisão é tomada sob as luzes dos holofotes e da disputa política e todo erro se transforma em escândalo. O processo de formulação das políticas se tornou profundamente *politizado* e *populista*. (GARLAND, 2008, p. 47)

Na perspectiva do populismo penal, portanto, não restaria alternativa a não ser ampliar e fortalecer a área penal. Considerando os postulados de uma autêntica *Sociologia da Punição*, poderíamos melhor compreender as relações entre as práticas de tortura como punição e as questões políticas e

morais que caracterizam uma determinada mentalidade social. Essas se refletem não apenas nas propostas de legislações penais e de políticas criminais, mas também na forma como opera o sistema de justiça criminal na seleção e tratamento dos crimes de tortura.

Em outra pesquisa na qual analisam de que maneira a Lei 9.455/97 tem sido aplicada pelo sistema de justiça criminal, Jesus e Gomes (2021) argumentam que os atores jurídicos apuram os crimes de tortura a partir de fatores alheios à dinâmica delitiva, o que pode afetar a compreensão do que é tortura e quais ações devem ser desenvolvidas para seu enfrentamento. E concluem afirmando:

Quando a vítima é compreendida como um indivíduo portador de estigmas e estereótipos negativos, observa-se que a violência por ela suportada pode ser flexibilizada, constituindo-se, por vezes, não uma decorrência da prática de tortura, mas uma ocorrência ou uma lesão de menor importância. Os casos de denúncia de violência com pessoas presas como vítimas são recebidos com ainda mais reservas pelos atores do sistema de justiça criminal. [...] Da mesma forma, quando agressores exibem elementos desqualificadores a seu respeito, tais fatores concorrem para que a narrativa da vítima tome mais relevo na descrição do caso. Ambos os casos evidenciam que o que está em jogo na apuração é esse entrelaçamento entre estereótipos e signos. Uma vez produzidos e associados, eles contribuem para que fatos graves e violentos como a tortura sejam interpretados a partir do valor atribuído social e institucionalmente à vítima. As suas narrativas de sua experiência de dor são recebidas com desconfiança, enquanto as de seu(s) agressor(es), que apresentam suas escusas e justificativas quanto ao uso da intervenção física/psicológica/moral contra a vítima, parecem ter maior aceitabilidade por parte dos atores do sistema de justiça. (JESUS e GOMES, 2021, p. 372)

Para compreender os efeitos do populismo penal, Zaffaroni (2012) relaciona esse fenômeno ao que chama de “criminologia da mídia”, entendendo-a como fruto de um modelo de “estado policial” que amplia a sensação de medo das pessoas. É por meio desse medo, pânico ou paranoia que, de certa forma, se produz a crença de que a única saída para combater a criminalidade é ampliar as medidas repressivas, o que acaba, por vezes, violando direitos e garantias fundamentais. É dentro desse contexto que devemos compreender, também, a lógica de funcionamento do sistema penal. Ao se referir às “pulsões vingativas” desse sistema, o autor afirma:

Insistimos que deve ficar claro que o poder punitivo real e politicamente significativo pertence às agências executoras, ao contrário do que o discurso jurídico afirma. Para este, os legisladores manipulam o poder punitivo (em razão do princípio da legalidade penal), os juízes aplicam a lei penal e os policiais fazem o que os juízes

ordenam. A dinâmica real do poder punitivo é exatamente inversa: os legisladores autorizam o poder punitivo sem saber sobre quem nem quando ele irá recair, enquanto os juízes não podem fazer mais do que se limitar a decidir no processo de criminalização secundária que os policiais colocam em funcionamento. Em palavras mais simples: em cada processo de criminalização secundária, os juízes dispõem dos semáforos que mostra a luz verde, autorizando a continuação do poder punitivo, a luz vermelha, que o interrompe, ou a luz amarela, que o detém para pensar um pouco (ZAFFARONI, 2012, pp. 432-433).

Considerando que o limite ao exercício do poder e à violência pelo Estado está justamente na garantia dos direitos fundamentais, Casara (2017) argumenta que nada pode legitimar a flexibilização de uma garantia constitucional. Nesse sentido, apresenta os riscos de um populismo penal que, entre outras coisas, ataca o direito constitucional à presunção de inocência e, ainda, pode contribuir para a legitimação de práticas como as da tortura.

A ausência de reflexão – o “vazio do pensamento” a que se referia Hannah Arendt – marca a produção de atos legislativos e judiciais, nos quais tanto a doutrina adequada à Constituição da República quanto os dados produzidos em pesquisas sérias na área penal são desconsiderados em nome da “opinião pública”. Na Alemanha nazista, o Führer do caso penal (o “guia” do processo penal, sempre, um inquisidor) podia afastar qualquer direito ou garantia fundamental ao argumento de que essa era a “vontade do povo”, de que era necessário na “guerra contra a impunidade” ou na “luta do povo contra a corrupção” (mesmo que para isso fosse necessário corromper o sistema de direitos e garantias) ou, ainda, através de qualquer outro argumento capaz de seduzir a população e agradar aos detentores do poder político e/ou econômico. Vale lembrar, ainda, da ideia de “malignidade do bem”: a busca do “bem” sempre serviu à prática do mal, inclusive o mal radical. O mal nunca é apresentado diretamente como “algo mal”. Basta pensar, por exemplo, nas prisões brasileiras que violam tanto a legislação interna quanto os tratados e as convenções internacionais ou na “busca da verdade” que, ao longo da história, foi o argumento a justificar a tortura, as delações ilegítimas e tantas outras violações. (CASARA, 2017, p. 116-117)

Embora esse contexto de violação de direitos e de mentalidade autoritária não seja novidade para os estudiosos do sistema penal no Brasil, a eleição em 2018 de um legítimo representante dessa mentalidade traz contornos especiais para as análises mais recentes. Ao registrar a fala do então deputado federal que afirmou que ele e o povo eram favoráveis à tortura, Jesus e Gomes (2021, p. 361) argumentam que a frase “externaliza, de certo modo, a ideia de que a tortura constitui um tipo de prática que, apesar de violenta, tem alguma justificativa”.

Diante dessa justificativa, o reforço do Estado Democrático e Consti-

tucional de Direito torna-se cada vez mais necessário no Brasil. Para Zaffaroni (2020) é necessário, entre outras tarefas, “conter e limitar o exercício do poder punitivo” (Apud VIANA; CAMPOS; RODRIGUES, 2020, p. 17). É no sentido de limitar o exercício desse poder punitivo que se deve, finalmente, ressaltar a importância de iniciativas para minimizar as consequências de um Estado Penal e de uma cultura punitivista. O *Mecanismo Nacional* é um exemplo dessas iniciativas, bem como o trabalho de diversas organizações da sociedade civil que atuam no mesmo sentido. Ou seja, a despeito das tentativas de desconstituir as políticas de prevenção e combate às práticas de tortura no Brasil, essas iniciativas continuam resistindo.

No âmbito da esfera legislativa, embora não exclusivamente associada às práticas de tortura por agentes públicos, é importante mencionar, por fim, a Lei nº 13.869/2019, que dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade.⁸ Essa lei se fundamenta no fato de que, embora o Estado esteja legitimado para exercer sua autoridade sobre os cidadãos, em um autêntico Estado Democrático de Direito essa autoridade precisa estar sujeita a certos limites, sobretudo para resguardar direitos e garantias fundamentais. Foi nesse sentido que o Congresso Nacional editou essa lei para criminalizar condutas abusivas das prerrogativas legais, praticadas por agentes públicos.

Pensando nos limites tênues entre o que poderia caracterizar um crime de abuso de autoridade e um crime de tortura por parte dos agentes estatais, é oportuno resgatar um episódio amplamente conhecido e que suscitou muitas discussões. Trata-se do suicídio do ex-reitor da Universidade Federal de Santa Catarina após ser preso pela Polícia Federal em julho de 2017, acusado de chefiar uma quadrilha que teria desviado recursos públicos. Mesmo depois de solto por falta de provas e de fundamento jurídico para a prisão, o ex-reitor continuou proibido de entrar na universidade, o que o teria levado a cometer suicídio em outubro de 2017.

O que esse suicídio colocou em xeque foi justamente o método de investigação que sempre vigorou no Brasil, ou seja, primeiro se prende e se humilha para, somente depois, ouvir o suspeito e garantir o direito ao contraditório. Infelizmente esse foi o *modus operandi* do que ficou conhecida como “Operação Lava Jato” que, apesar do mérito no combate à corrupção, foi marcada por episódios de excessos e desvios de finalidade. O fato é que nada ficou comprovado contra o ex-reitor, a não ser a relação entre a humilhação

8 A Lei 13.869/2019 alterou as leis 7.960/1989, 9.296/1996, 8.069/1990 e 8.906/1994, e revogou a Lei 4.898/1965 e os dispositivos do Código Penal de 1940. Ressalta-se, especialmente, a revogação da Lei 4.898/1965, que embora regulasse o processo de responsabilidade administrativa civil e penal em casos de abuso de autoridade, foi editada anteriormente à Constituição de 1988, portanto em descompasso com as regras e princípios consagrados pela Constituição Cidadã.

sofrida e o ato extremo de se suicidar. Curiosamente, um dia antes do suicídio o ex-reitor foi ao cinema assistir o filme “Polícia Federal: a lei é para todos”, com um enredo que glamourizava o trabalho da mesma polícia que o prendeu.⁹

Como sugere Zaffaroni (2012, p. 433), “a justiça penal tem um importante papel de controle e contenção sobre o exercício do poder punitivo negativo”, ou seja, ainda que o poder punitivo se manifeste sobretudo por meio das ações dos agentes do Poder Executivo, é no âmbito da justiça criminal, por meio do processamento dos crimes de tortura, que se elevam as expectativas de maior controle e prevenção desses crimes.

Considerações finais

Eu tinha um bebê de um mês e fui presa pelo esquadrão da morte. Passei cinquenta dias no DOPS, nas piores condições que vocês podem imaginar. Depois mais oito meses no Presídio Tiradentes. Quando eu saí o meu filho andou no dia seguinte, deu uns passinhos, e eu nem conhecia ele. Eu tive alguns problemas muito sérios, por exemplo, eu tinha leite e me deram forçado uma injeção para cortar o leite. É uma violência muito grande que qualquer mãe tem. Fora todas as outras coisas horríveis que eles faziam. Eu tive companheiros que foram mortos na tortura. E a tortura, todos sabiam, todos sabiam, a tortura era o sistema que segurava a ditadura. Quando um homem é torturado, qualquer um, uma pessoa, é a humanidade inteira que é ofendida. E nós não realizamos às vezes a importância da luta contra a tortura. Ela é a mais forte exatamente porque se você se acostumar com isso é impossível valorizar a vida e ela também não tem significado nenhum.¹⁰

Esse é um dos depoimentos da jornalista e presidente do Grupo “Tortura Nunca Mais” de São Paulo, Rosemeire Nogueira, que foi presa e torturada durante a ditadura militar (1964 a 1985). Ao trazer esse depoimento para o texto, damos voz a alguém que sentiu na pele a dor, o sofrimento e as marcas da tortura. Com isso, pelo menos por um momento, ultrapassamos uma discussão teórica e conceitual do que é ou não tortura para compreendê-la em seu sentido real e humano. Como ela ressalta, “quando uma pessoa é torturada é a humanidade inteira que é ofendida”. Foi nesses termos que procuramos apresentar a reflexão sobre a tortura, ou seja, como uma grave violação à dignidade da pessoa humana ou, em outros termos, um crime contra a humanidade.

Além disso, outra referência ao depoimento da jornalista é quando ela

9 Ver o documentário “Levaram o reitor: quando o modelo Lava Jato adentrou uma universidade”, disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=6GOgdEpKU4&t=1425s>. Acesso em: 1 fev. 2023

10 Trecho de um depoimento da jornalista Rose Nogueira no vídeo institucional da ANDHEP – Associação Nacional de Direitos Humanos – Ensino e Pesquisa, intitulado “Direitos Humanos”. Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=lu7I6kG77Yk>. Acesso em: 1 fev. 2023.

diz que “a tortura era o sistema que segurava a ditadura”. Foi nesse sentido que orientamos nossa reflexão, ou seja, compreender o significado, o alcance e as conseqüências das práticas da tortura pressupõe considerar essas práticas para além de ações individuais de torturadores, por mais reprováveis que essas condutas sejam. Mais importante é considerar as dimensões institucionais da tortura, compreender como essas práticas refletem um problema inerente à própria estrutura do poder punitivo do Estado.

Nesse sentido, importa ressaltar de que forma a cultura punitivista, disseminada por amplos segmentos da sociedade, se refletem na disposição do legislativo para criar normas mais punitivas, na proposição de políticas criminais mais severas e na tolerância do sistema de justiça criminal em relação aos crimes de tortura praticados por agentes públicos. Todos esses movimentos, de certa forma, acabam por legitimar as práticas de tortura em determinadas circunstâncias, o que torna o problema mais complexo e mais desafiador, pois qualquer que seja a justificativa para a tortura ela sempre estará na contramão da garantia de direitos fundamentais assegurados pela Constituição de 1988.

Em síntese, tanto as práticas da tortura por agentes públicos como outras práticas que constantemente violam direitos e garantias fundamentais no Brasil, parecem estar atravessadas pelo fenômeno da seletividade penal. Se não, vejamos essa constatação a partir da análise de dois eventos recentes no Brasil que tiveram grande repercussão. O primeiro se refere ao episódio que envolveu um ex-deputado federal e presidente de um importante partido político. Condenado e cumprindo pena de prisão domiciliar, o ex-deputado recebeu policiais federais com tiros e granadas e saiu ileso depois de horas de negociação com a polícia. O segundo episódio se refere a um cidadão comum, negro, morador de Sergipe, sem antecedentes criminais e portador de doença mental. Ao ser abordado pela polícia rodoviária federal, o referido cidadão não foi apenas preso, mas torturado e morto pela ação dos policiais.

O que pretendemos evidenciar com esses dois casos, além da inquestionável seletividade penal observada, não é a conduta pessoal dos policiais envolvidos, que ora agiram no devido cumprimento da lei, ora excederam no cumprimento do seu dever legal, causando tortura e morte do cidadão que estava sob custódia naquele momento. O que importa, para os propósitos dessa breve reflexão sobre a tortura institucional, é compreender qual a influência da estrutura de poder punitivo do Estado que autoriza e legitima, nos dois casos, condutas completamente diversas.

Referências

ÂNGULO, Milena Coelho e SILVA, Rafaela Assan Lopes da. Brasil desgovernado: o desmonte da Política Nacional de Prevenção e Combate à Tortura. In: MEYER *et.al.* (org.). *Democratizando: um inventário sobre a pandemia e democracia no Brasil*. Belo Horizonte: Faculdade de Direito da UFMG, 2022.

CALDEIRA, Teresa Pires do Rio. *Cidade de muros*. São Paulo: Editora 34, 2000.

CARDIA, Nancy e SALLA, Fernando. Um panorama da tortura no Brasil. In: CARDIA, Nancy; ASTOLFI, Roberta (org.). *Tortura na era dos direitos humanos*. São Paulo: Edusp, 2014.

CASARA, Rubens. *O Estado pós-democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

GARLAND, David. *A cultura do controle: crime e ordem social na sociedade contemporânea*. Rio de Janeiro: Revan, 2008.

GARLAND, David. *Punishment and Modern Society*. Oxford: Oxford University Press, 1990.

HUGGINS, Martha. K. Tortura em Dez Lições. In: CARDIA, Nancy; ASTOLFI, Roberta (org.). *Tortura na era dos direitos humanos*. São Paulo: Edusp, 2014.

JESUS, Maria Gorete Marques de; DUARTE, Thais Lemos. Tortura? Como o mecanismo nacional preventivo brasileiro conceitua e analisa práticas de tortura em espaços de privação de liberdade. *Sociologias*. Porto Alegre. Ano 22, n. 55, set-dez 2020, p. 228-260.

JESUS, Maria Gorete Marques de; GOMES, Mayara de Souza. Nem tudo é o que parece: A disputa semântica sobre a tortura no sistema de justiça criminal. *Dilemas*. RJ. v. 14, ano 2, maio-agosto de 2021, p. 361-378

SALLA, Fernando e ALVAREZ, Marcos César. Apontamentos para uma História das Práticas da Tortura no Brasil. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, n. 63, p. 277-308, nov.-dez., 2006.

RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos*. São Paulo: Saraiva. 8. ed. 2021.

VIANA, M.T *et al.* Entrevista com Eugenio Raúl Zaffaroni. *Monções: Revista de Relações Internacionais da UFGD*, Dourados, v. 9. n. 17, jan./jun., 2020.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A palavra dos mortos: conferências de criminologia cautelar*. São Paulo: Saraiva, 2012.

Recebido em: 28 de fevereiro de 2023.

Aprovado em: 30 de março de 2023.

