



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

SARAH SAUANNE DE SÁ AGUIAR SILVA

VITIMIZAÇÃO SECUNDÁRIA: A DUPLA VIOLAÇÃO DE DIREITOS
SUPOSTADA PELA VÍTIMA CRIMINAL NO ÂMBITO DA
PERSECUÇÃO PENAL

SOUSA - PB
2009

SARAH SAUANNE DE SÁ AGUIAR SILVA

VITIMIZAÇÃO SECUNDÁRIA: A DUPLA VIOLAÇÃO DE DIREITOS
SUPPORTADA PELA VÍTIMA CRIMINAL NO ÂMBITO DA
PERSECUÇÃO PENAL

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Professora Dr^a. Jônica Marques Coura Aragão.

SOUSA - PB
2009

SARAH SAUANNE DE SÁ AGUIAR SILVA

VITIMIZAÇÃO SECUNDÁRIA: A DUPLA VIOLAÇÃO DE DIREITOS SUPOSTADA
PELA VÍTIMA CRIMINAL NO ÂMBITO DA PERSECUÇÃO PENAL

Trabalho monográfico apresentado ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof^a Msc. Jônica Marques Coura Aragão

Banca Examinadora:

Data de aprovação:

Prof^a. Msc. Jônica Marques Coura Aragão
Orientadora

Examinador

Examinador

A minha filha, de quem subtraí valiosos momentos na busca por um objetivo por ela traçado. A minha dedicação é em nome do futuro e da felicidade de Bianca, a quem amo imensuravelmente.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, por sua infinita bondade e proteção, pelas mensagens enviadas em forma de dificuldades, pelas constantes respostas e soluções, a ti Senhor, minha infinita gratidão por ter feito meu sonho virar verdade e por ter feito dessa conquista uma obra conjunta;

Aos meus pais, Saulo e Pavlowa, co-autores de todas as minhas realizações, a quem tudo devo em minha vida, meu imensurável amor e admiração aqueles que se fizeram sustentáculos de todas as minhas conquistas;

Aos meus irmãos, Solange e Sávio, de quem extraio a certeza da amizade eterna e do laço que nos une como um dos maiores presentes de Deus em minha vida;

Ao meu esposo Diego, por sua paciência e compreensão, pelo incentivo e confiança e por ter comigo compartilhado esta luta;

A minha filha Bianca, razão do meu viver, que na inocência dos seus dois aninhos de idade, soube compreender o motivo da minha ausência. A sua vida é o meu maior troféu;

A toda a minha família, em especial, a minha querida avó, mãe e tia Jandira, meu ombro amigo, minha fada madrinha; agradeço por sua constante presença em minha vida;

As minhas amigas-irmãs, Chrystina e Izabella, de quem recebi o convite para compartilhar sorrisos e lágrimas, na construção de um sentimento chamado amizade, para sempre gravado em meu coração;

A toda a turma 2005.1, berço de promissores sonhos, especialmente aquelas que fizeram meus dias mais fraternos, em especial, Aline, Noélia e Thalita, de quem eu

levo no coração e na lembrança lições, momentos e palavras de uma amizade verdadeira;

A toda UFCG, funcionários e professores, sobretudo a minha orientadora Jônica Marques, a quem muito admiro e a quem agradeço por toda a disponibilidade e orientação a mim prestadas.

Vitimizar é deixar desatendido qualquer direito
básico do homem, nele incluídos os Direitos
Humanos, os Direitos Fundamentais
agasalhados na Constituição e os princípios
desinificadores do Estado Democrático.

Elida Séguin.

RESUMO

Embora a vítima figure como protagonista do crime, quase sempre se vê relegada à coadjuvante quando a pretensão é investigar, julgar e punir a conduta infratora. Denomina-se vitimização secundária ou sobrevivitização os danos adicionais suportados pela vítima posteriormente a ocorrência do fato criminoso. Tais danos são decorrentes do contato da vítima com os órgãos responsáveis pelo controle social, sobretudo o controle social formal, consistente no aparato repressivo do Estado. Infere-se daí a preocupação com a vítima e com a questão da vitimização secundária. Busca-se investigar se estaria o Estado brasileiro, ao assumir a responsabilidade pelo exercício do poder punitivo, comprometido a fazê-lo sem provocar nova vitimização. Aponta-se como hipótese que a vítima de crime vem sendo tratada como elemento desencadeante da investigação; possuidora de papel meramente informativo. O objetivo geral da pesquisa consiste em analisar o papel da vítima de crimes no âmbito da atividade persecutória penal. Como objetivos específicos, apontam-se: identificar as fases mais relevantes da vítima ao longo da história; compreender os principais aspectos conceituais acerca da vítima e, por fim, reconhecer as lacunas da legislação brasileira acerca do tratamento dispensado às vítimas de crimes, por ocasião da persecução penal. Para a análise de tal fenômeno, no bojo da persecução criminal no ordenamento jurídico brasileiro, englobando inquérito e processo, emprega-se o método dedutivo. Como métodos auxiliares apontam-se os métodos histórico-evolutivo, exegético-jurídico e comparativo. A técnica de pesquisa bibliográfica possibilita a obtenção dos dados necessários para confirmar a hipótese apresentada a partir de uma sintética análise de dispositivos e omissões processuais, aliada a questões de ordem prática apontadas pela doutrina, como inerentes ao inquérito e ao processo penal, que confirmam a hipótese apresentada, demonstrando a ocorrência da vitimização secundária na persecução penal brasileira e sua inadmissibilidade frente ao Estado Democrático de Direito, necessitando-se de uma nova concepção do controle social formal da criminalidade, não apenas como mecanismo regulador das relações sociais, mas como instrumento transformador do Direito ao tempo em que promove a justiça e a paz.

Palavras-chaves: Vítima. Persecução Penal. Vitimização secundária.

ABSTRACT

Although the victim appear as the protagonist of the crime, often he finds himself relegated to supporting when the intention is to investigate, prosecute and punish the offending conduct. It is called secondary victimization or overvictimization the additional damages incurred by the victim after the occurrence of a criminal act. These damages are caused by contact between the victim and the bodies responsible for social control, especially the formal social control, namely the repressive apparatus of the State. It follows hence the concern for the victim and the issue of secondary victimization. The aim is to investigate if was the Brazilian state, to take responsibility for the exercise of punitive power, committed to do so without causing further victimization. It points out the assumption that the crime victim is being treated as a trigger for investigation; possession of paper for information. The general objective of the research is to examine the role of victims of crimes under the criminal activity persecutory. The specific objectives aim to: identify the relevant phases of the victim throughout history, understand the main conceptual issues about the victim and, finally, recognize the shortcomings of Brazilian legislation concerning the treatment of victims of crimes, when of criminal prosecution. For the analysis of this phenomenon, in the midst of criminal prosecution in the Brazilian legal system, encompassing investigation and process, it employs the deductive method. As helper methods, it points to the historical-evolutionary, exegetical-legal and comparative methods. The technique allows literature to obtain the data necessary to confirm the hypothesis presented from a synthetic analysis of devices and procedural omissions, coupled with practical issues identified by the doctrine, as inherent in the investigation and criminal procedure, confirming the hypothesis presented, demonstrating the occurrence of secondary victimization in the Brazilian criminal prosecution and its inadmissible against the Right Democratic State, needing a new concept of formal social control of crime, not only as a mechanism for the regulation of social relations, but as an transformer instrument of law at the time that promotes justice and peace.

Keywords: Victim. Criminal prosecution. Secondary victimization.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art. – Artigo

CCJS – Centro de Ciências Jurídicas e Sociais

CPP – Código de Processo Penal

Nº – Número

ONU – Organização das Nações Unidas

P. – Página

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

UFCG – Universidade Federal de Campina Grande

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 BREVE HISTÓRICO SOBRE A EVOLUÇÃO DE PAPÉIS OCUPADOS PELA VÍTIMA CRIMINAL	15
2.1 A fase protagonista da vítima.....	15
2.2 A fase de neutralização da vítima	19
2.2.1 A assunção pelo Estado do poder punitivo	20
2.3 A fase de redescobrimento da vítima.....	24
2.3.1 A inserção da vítima como objeto de estudo da Criminologia	25
3 ASPECTOS CONCEITUAIS ACERCA DA VÍTIMA	31
3.1 A Vitimologia: ciência ou disciplina?	31
3.1.1 Conceito de vítima: multiplicidade de enfoques	35
3.2 Os processos de Vitimização.....	37
3.2.1 A vitimização primária	40
3.2.2 A vitimização secundária ou sobrevitimização	43
3.3 A relação do movimento dos Direitos Humanos com o movimento vitimológico	47
3.3.1 A Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas de Delito e Abuso de Poder	50
4 VITIMIZAÇÃO SECUNDÁRIA: ANÁLISE LEGAL DA PRECÁRIA PARTICIPAÇÃO DA VÍTIMA NA PERSECUÇÃO PENAL	53
4.1 A vitimização secundária no âmbito da atividade persecutória penal.....	53
4.2 O art. 201 e a vitimização secundária: Lei nº 11.690/08	66
4.3 A vítima e a persecução penal à luz do Estado Democrático de Direito.....	74
5 CONCLUSÃO	81
REFERÊNCIAS	85
ANEXO – A: LEI 11.690/2008	89

1 INTRODUÇÃO

No hodierno sistema de justiça criminal adotado pelo Brasil a vítima foi esquecida em virtude da busca quase que exclusiva pela aplicação da pena e repreensão das condutas consideradas criminosas. Violência e criminalidade constituem, de fato, problemática realidade do cotidiano social, o que faz desta questão um desafio a ser enfrentado pelo Direito Penal, pelo Estado, enfim, por toda a sociedade.

Lamentavelmente, ao passo que alternativas viáveis para a solução da questão da criminalidade não passam do plano das discussões teóricas e são tidas como meras idealizações de difícil operacionalização prática, paralelamente, se configura um quadro social onde ser vítima criminal se apresenta como um fato cada vez mais rotineiro.

Na busca de resposta a esta realidade presente no cotidiano da persecução penal equivocadamente orientada a critérios mais de eficiência simbólica, do que de justiça e equidade, é habitual a violação da condição humana dos sujeitos submetidos aos procedimentos criminais, seja ele o acusado ou a vítima do delito, o que no segundo caso configura um novo processo de vitimização imposto àquele que já sofreu em virtude de sua sujeição a um evento criminoso, anteriormente vivenciado.

Vitimização secundária ou sobrevitimização, não obstante consistirem expressões difundidas inicialmente no campo de estudo da Vitimologia, representam atualmente, denominações cunhadas também na esfera jurídico-penal para se fazer menção a continuidade de violações de direitos perpetradas seguidamente a ocorrência do fato criminoso, os quais representam danos adicionais suportados pela vítima em virtude de seu contato com os órgãos de controle social, sobretudo com o aparato repressivo do Estado.

Referido fenômeno de vitimização, em virtude das conseqüências que encerra, apresenta-se como mais um dos complexos problemas decorrentes das falhas do sistema de justiça penal, já que sua efetivação reflete o esquecimento da vítima e sua concepção como sujeito meramente desencadeador da persecução penal, que em seu desenrolar, a neutraliza, desconsiderando sua condição de indivíduo já lesionado em seus direitos, por um processo de vitimização primária,

gerando, o desencadeamento de uma série de violações e situações configuradoras da sobrevitimização.

O presente trabalho, por possuir como objetivo geral a verificação da vitimização secundária no âmbito da atividade persecutória penal e do papel da vítima neste contexto restringir-se-á a realização de uma abordagem no âmbito do inquérito e do processo penal, por meio da qual também se buscará de maneira específica identificar as fases mais relevantes da vítima ao longo da história; compreender os principais aspectos conceituais acerca desta e, por fim, reconhecer as lacunas e falhas da legislação brasileira acerca do tratamento dispensado às vítimas de crimes, por ocasião da persecução penal.

Desse modo, partindo-se do pressuposto de que a persecução penal implica a vitimização secundária da vítima a ela submetida tendo em vista a inadequação de seus preceitos e posturas, tanto no aspecto formal, quanto no aspecto material aos princípios básicos do Estado Democrático de Direito, justifica-se a opção pelo tema, sobretudo, pela inadmissibilidade de que o Estado, ao tomar para si o controle e exercício do *jus puniendi* o faça provocando nova vitimização, aquele a quem assumiu o compromisso de proteger.

Para o desenvolvimento do presente trabalho, no entanto, importante se fará a adoção do método de abordagem dedutivo, aliada a utilização dos métodos de procedimento histórico-evolutivo, comparativo e exegético-jurídico, que mediante o emprego da técnica de pesquisa bibliográfica, serão instrumentos indispensáveis para a obtenção de resposta ao problema científico apresentado.

Assim, inicialmente, será realizado um breve apanhado histórico sobre os papéis ocupados pela vítima criminal frente à solução do conflito delitivo, oportunidade onde se analisarão as três principais fases, apontadas pela doutrina, como os principais períodos vivenciados pela mesma ao longo da história.

Desse modo, se analisará a fase protagonista, coincidente com o período da vingança privada, quando pertencia a vítima a decisão a respeito do modo de se retribuir o mal sofrido, consistindo o crime uma ofensa de um indivíduo a outro isoladamente. Será feita ainda, uma abordagem da fase de neutralização da vítima, correspondente a assunção pelo Estado do poder punitivo e a retirada da vítima do centro da solução do conflito criminal, passando esta a ocupar posição meramente secundária, já que o Estado, nesse contexto, detém o monopólio da jurisdição. Por

fim, se procederá a um exame da denominada fase de redescobrimto da vítima, contextualizada após a II Guerra Mundial e utilizada, hodiernamente, para se fazer menção ao atual estágio de valorização da vítima.

Em um segundo momento, com o intuito de aprofundar o referencial teórico acerca do tema, proceder-se-á a um capítulo onde serão trabalhados aspectos conceituais acerca da vítima, vitimização e vitimizante, bem como o contexto doutrinário em que estão inseridas expressões tais como vitimização primária e secundária. Analisar-se-á, ainda, a Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas e o teor de suas recomendações no tocante à preocupação dispensada por esta, em torno da questão da sobrevitimização.

Por fim, no último capítulo, se verificará a incidência da vitimização secundária na atividade persecutória penal no que diz respeito a dispositivos e omissões do Código de Processo Penal Brasileiro e a práticas inerentes à dinâmica e estrutura material e humana do inquérito e da audiência penal, apontadas pela doutrina como potencialmente vitimizadoras.

Nesse contexto, será feita uma análise da recente alteração do Código de Processo Penal no que se refere às inovações acrescentadas pela Lei nº 11.690/08 ao art. 201 deste estatuto para que se possa observar a sua adequação ou não como instrumento de eliminação ou amenização dos maléficos decorrentes da vitimização secundária, na atividade persecutória, sobretudo no processo penal brasileiro.

Mencionadas implementações, se resumem basicamente a previsão de garantias ao ofendido anteriormente não contempladas pelo Código de Processo Penal, estipula o atendimento multidisciplinar e objetiva a preservação da intimidade do mesmo, o que, apesar do grande lapso temporal no qual permaneceram como omissões legislativas causadoras da sobrevitimização, representam direitos interligados ao conceito de proteção à Dignidade da Pessoa Humana, e surgem como mecanismos processuais tendente a valorização da vítima e sua concepção como sujeito de direitos, considerando-se, assim, a carga de sofrimentos, receios e expectativas inerentes a sua condição de indivíduos já vitimado, o que deve ser avaliado e mensurado na persecução penal.

Ainda, nessa ocasião, será enfatizada a problemática da vitimização secundária em uma perspectiva constitucionalista, à luz do Estado Democrático de

Direito e de seus princípios embaixadores, por meio da qual se procurará demonstrar a total inadmissibilidade de tal realidade, por ser inerente ao Estado, à função de pacificação de conflitos, e por decorrer do princípio da Dignidade da Pessoa Humana, uma série de garantias e direitos, cuja previsão e observação prática se apresentam necessários à participação da vítima como sujeito de direitos na persecução penal.

2 BREVE HISTÓRICO SOBRE A EVOLUÇÃO DE PAPÉIS OCUPADOS PELA VÍTIMA CRIMINAL

Épocas remotas contextualizaram a denominada Idade de Ouro da vítima. Em um segundo momento, esta foi marginalizada pelo próprio sistema penal e colocada em posição desprivilegiada. Atualmente, é dominante o entendimento de que a vítima vivencia um momento de redescoberta influenciado pelo desenvolvimento do chamado movimento vitimológico.

“A vítima do delito experimentou um secular e deliberado abandono. Desfrutou do máximo protagonismo - sua ‘idade de ouro’ - durante a época da justiça privada, sendo, depois, drasticamente ‘neutralizada’ pelo sistema legal moderno” (MOLINA, GOMES, 2006, p. 67).

Para uma melhor compreensão dessa evolução de papéis ocupados pela vítima, faz-se necessário, inicialmente, realizar uma análise histórica das práticas punitivas aplicadas ao longo dos tempos e da postura exercida pela vítima em face delas.

A condensada análise adiante exposta não possui, evidentemente, a pretensão de esgotar todos os aspectos pertinentes à mencionada evolução, pois se assim o fizesse, se converteria no ponto central deste trabalho. Objetiva apenas trazer uma noção geral, ou seja, é uma breve análise dos aspectos referentes ao papel ocupado pela vítima criminal ao longo da história.

2.1 A fase protagonista da vítima

A chamada Idade de Ouro da vítima, ou fase protagonista, não corresponde a um período histórico onde possa ser identificado de maneira precisa o seu termo inicial e final.

O que existe, na verdade, é uma delimitação aproximada da época correspondente ao final dessa fase, que para a maioria dos autores coincide com a tomada pelo Estado do poder punitivo. Assim preceitua Oliveira, A., (1999, p.19):

É possível então falar do período identificado como a "Idade de Ouro" da vítima como sendo aquele que compreende desde os primórdios da civilização até o fim da Alta Idade Média. Com o início da Baixa Idade Média (século XII), período marcado pela crise do feudalismo, pelas Cruzadas e surgimento do processo inquisitivo, a vítima inicia seu caminho rumo ao ostracismo, sendo substituída no conflito de natureza criminal, pelo soberano. É, de fato, um período histórico extremamente largo, o que, por si só, faz temerária qualquer classificação e dificulta a exata compreensão da evolução. Esta, de qualquer forma, só é possível com o abandono da idéia de evolução linear e progressiva do direito penal.

Pode-se dizer que a chamada idade de ouro corresponde a uma época em que a punição aplicada aos atos considerados criminosos se realizava em regime de vingança privada. Esse procedimento assemelha-se ao que se chama atualmente de autotutela (ou autodefesa), caracterizada pela preponderância do interesse da parte mais forte em detrimento da considerada mais fraca.

Na estruturação das sociedades ditas primitivas, de características rudimentares e tribais, inexistia um desenvolvimento social considerável e a estrutura organizacional apresentava-se sem maiores complexidades.

Sem a predominância de um direito escrito, a interação humana nessa época era regulamentada por normas de caráter variado, determinadas de acordo com as crenças religiosas existentes e impostas em sua maioria pelos chefes das tribos, a quem se atribua considerável autoridade.

O elevado índice de harmonia com que se relacionavam os membros da sociedade, a aceitação pelo homem das normas do grupo em que vivia, as fracas exigências da vida, tudo contribuía para ausência de conflitos internos (GILISSEN, 1995).

Em face de tal realidade, a harmonia social se apresentava como maior valor existente, fundamental para que pudesse ser estabelecido o convívio de todos, motivo pelo qual era defendida em detrimento dos interesses particulares dos membros do grupo. Segundo Gilissen (1995, p. 36):

Nos sistemas arcaicos de direito é justo tudo aquilo que interessa para a manutenção da coesão do grupo social, e não o que tende para o respeito dos direitos individuais; daí uma grande severidade em relação a todo comportamento anti-social, quer dizer contrário aos interesses do grupo, e, pelo contrário, uma tendência a procurar a conciliação para resolver todo o conflito no seio do grupo; a função de julgar não consiste em resolver um litígio segundo regras pré-estabelecidas, mas em tentar obter o acordo das partes por concessões recíprocas; donde, a importância das negociações

que podem durar dias, e também a ausência de qualquer noção de autoridade do caso julgado.

Percebe-se, por conseguinte, que durante o predomínio de civilizações primitivas, a prática do crime ensejava na consciência social a necessidade da efetivação de meios que restabelecessem a harmonia perdida. “[...] ainda que a vítima participasse dos rituais punitivos, a finalidade maior de tais práticas era restabelecer a coesão social abalada pela prática do crime” (OLIVEIRA, A., 1999, p. 22).

Segundo Barros (2008, p. 5): “[...] a punição decorrente do crime tinha caráter religioso e retributivo, visando à manutenção da coesão social, seja pela *revindicta*, seja pela reparação do dano”.

A responsabilidade pela infração era algo considerado em segundo plano, pois apesar de a vítima atuar em algumas situações, através da tarefa de identificação do eventual culpado, o mais importante era se restaurar a convivência tranquila e harmoniosa ao invés de se buscar a responsabilização pela infração cometida. Desse modo aduz Lévi-Strauss (apud OLIVEIRA, A., 1999, p. 21):

A punição pelas infrações das leis das tribos não poderia jamais implicar na ruptura dos laços sociais. Se um indígena cometesse uma infração, teria os seus bens destruídos. Mas a infração tem aqui um significado surpreendente: gerava a obrigação de reconstrução por parte daqueles que destruíram. A reconstrução feita por estes, por sua vez, gerava um sentimento de gratidão no infrator que deveria demonstrá-la pela distribuição de presentes, reunidos com a ajuda de toda tribo. Através de uma série de presentes e retribuições, a desordem era extinta e a ordem restaurada.

Ao passo que a sociedade se estrutura de maneira mais complexa e passa a ser espaço de existência de interesses não tão homogêneos, por parte dos indivíduos, o regime de vingança privada deixa de ter como único fim o restabelecimento da paz social e passa a instrumento por meio do qual é dado à vítima todo o poder direcionador da forma de reação a agressões eventualmente sofridas. Conforme preceituado por Martins (1999, p. 21), ao se referir ao regime de vingança privada, pode-se constatar que:

Nos primórdios, a punição por um crime restringia-se a vingança privada. Vigia a lei do mais forte, do que detinha maior poder, que não encontrava limites para o alcance ou forma de execução da reprimenda que entendia

em aplicar, aí incluída a morte, a escravização, o banimento, quando não atingia toda a família do infrator.

O regime de vingança privada foi marcante em diversas civilizações antigas e segundo Caetano (apud BARROS, 2008, p. 3): “[...] em todos os povos a primeira fase da repressão criminal consiste na vingança. O próprio ofendido ou os seus parentes retribuem o mal recebido por um mal equivalente”.

Uma das características marcantes desse regime é o excesso de rigor existente na aplicação das sanções penais, decorrente da intensa liberdade com que a vítima atuava na repressão das condutas delitivas, podendo decidir a respeito da forma para ela mais adequada de penalidade.

Como forma de limitação dessa severidade surge o princípio de Talião, que expressa o limite ao direito de vingança. Castigar os delitos deixa de ser uma conduta eminentemente privada do grupo familiar e passa a se manifestar por meio da intervenção estatal (OLIVEIRA, A., 1999, p. 24).

A lei do olho por olho, dente por dente, representa a noção de justiça matemática por meio da qual a vítima só era dado o direito de retribuir a ofensa de maneira proporcional ao dano sofrido, conforme preleciona Martins (1999, p. 22): “Mas se houver dano, urge dá vida por vida, olho por olho, dente por dente, mão por mão, pé por pé, ferida por ferida, queimadura por queimadura, golpe por golpe”.

Configura-se, desse modo, o denominado regime de justiça privada, que teve como uma de suas maiores expressões o Código de Hamurabi que por consubstanciar em seu texto a Lei de Talião, segundo Barros (2008, p. 4) “[...] tentava estabelecer a proporcionalidade entre a agressão do autor e a retribuição da vítima ou, ainda, buscar a composição do dano entre as partes atingidas por meio da reparação do dano”.

Novos sentidos, no entanto, foram ganhando as penas, ao passo que codificações posteriores ao Código de Hamurabi, como é o caso do Código de Manu, foram surgindo e firmando suas bases. Chegou-se um momento em que era atribuída a pena caráter eminentemente divino. Conforme o entendimento de Martins (1999, p. 22):

A pena que até então era aplicada ao sabor e à vontade do ofensor, ou de seu grupo, como pura vingança pelo mal praticado, ou mesmo como um ato instintivo de defesa, passa a ter como fundamento uma entidade superior, a divindade-*omnis potestas a Deo*. A punição, pois, existe para *aplacar a ira*

divina e regenerar ou purificar a alma do delinqüente, para que, assim, a paz na Terra fosse assumida. O Códgo de Manu (Séc. XI a.c.), sob o fundamento de que a pena purificava o infrator, determinava o corte de dedos dos ladrões, evoluindo para os pés e mãos no caso de reincidência. O corte da língua para quem insultasse um homem de bem; a queima do adúltero em cama ardente, a entrega da adúltera para a cachorrada.

No que diz respeito às sanções, sabe-se que a finalidade da pena era marcadamente religiosa, pois se buscava com a sua aplicação alcançar a purificação daquele que a recebia.

As penas variavam de simples repreensões a castigos corporais e refletiam o rigoroso sistema de castas. Os pertencentes a classes inferiores que cometessem algum delito sofriam penas bem mais severas em relação às estabelecidas para os membros de classes superiores (OLIVEIRA, A., 1999, p. 24).

Por ter cunho eminentemente religioso a preocupação do Código de Manu nunca foi recompor o dano sofrido pela vítima do delito ou punir o infrator. Buscava-se em primeiro plano, enaltecer as qualidades dos brâmanes, sacerdotes que tinham poderes superiores aos do próprio rei (OLIVEIRA, A., p. 25).

A justiça pública foi o passo seguinte. De acordo com Barros (2008, p. 5): “Foi a partir da necessidade de controle da vingança privada e da preocupação dos Reis com a salvaguarda de seus interesses que, pouco a pouco, a justiça pública foi ganhando os seus contornos”.

O denominado regime de justiça pública objetivava, em primeiro plano, “assegurar o poder do Estado, evitando se tornasse enfraquecido, ou visse contrariado seus interesses” (MARTINS, 1999, p. 23).

O regime de vingança privada ou justiça privada, devido à influência de uma série de fatores cedeu espaço para a estruturação do denominado modelo de justiça pública, o que para a maioria dos estudiosos representou o marco determinante para a substituição e expropriação da vítima do conflito penal caracterizando o que se denomina período de neutralização da vítima e sua expropriação do conflito delitivo pelo Estado.

2.2 A fase de neutralização da vítima

Historicamente se tem conhecimento de que a vítima viveu seu protagonismo no tempo da vingança privada. No entanto, a chamada idade de Ouro, expressão frequentemente utilizada pela doutrina, não pode ser compreendida como uma época em que era concedida a vítima amplas liberdades na forma de reagir ao crime e solucionar os conflitos.

Apesar de possuir certa independência, o comportamento da vítima, em diversas situações se dava de maneira limitada. É o caso, por exemplo, das civilizações que adotaram o princípio de Talião, em virtude da imposição da obrigatoriedade de proporção entre o dano cometido e a reprimenda aplicada, consubstanciada na célebre expressão olho por olho, dente por dente (OLIVEIRA, A., 1999, p. 32).

Com o decorrer do tempo, ao passo que a sociedade se estrutura, ocorre a progressiva limitação das liberdades da vítima na forma de reagir ao delito na medida em que surge a justiça pública atuante no cenário estatal, como conseqüência da assunção pelo Estado do poder punitivo. A vítima deixa de ocupar posição privilegiada na solução do conflito e passa a mero sujeito passivo da infração, caracterizando assim a sua fase de neutralização.

2.2.1 A assunção pelo Estado do poder punitivo

Durante o predomínio do feudalismo, aproximadamente entre os séculos X e XII de nossa era, a Europa dividia-se em diversos reinos que estavam sob o comando administrativo, judiciário e militar dos denominados senhores feudais.

Vassalagem e feudo consistiam as principais características do sistema feudal, a primeira correspondente à relação estabelecida entre o homem livre e o senhor de terras, numa espécie de troca de submissão e fidelidade por proteção e segurança (GILISSEN, 1995).

O elemento material desta relação denominava-se feudo e representava o hábito que tinham os senhores feudais de presentear com um pedaço de terra os seus vassalos para que pudessem prestar-lhes serviços e manter-se legitimamente.

Inexistia, em tal conjuntura, organização estatal e o direito se limitava a regular as relações feudo-vassálicas, sendo impossível se falar em leis escritas. Foi

um período inerte em produção legislativa o que fez da observância aos costumes um domínio daquela época. Cada aldeia mantinha uma tradição jurídica própria e expressava manifestações de direito consuetudinário compatíveis com a sua realidade.

Uma série de fatores ocasionaram no final da Idade Média a formação das Monarquias nacionais e o fortalecimento da autoridade do rei que antes se mostrava inexistente. Buscava-se segurança pública, uniformização de pesos e medidas, criação de procedimentos jurídicos e leis de âmbito nacional.

Tais anseios fizeram vir à tona a necessidade de se estabelecer um poder centralizado, através do qual pudesse ser garantida segurança e desenvolvimento para toda a sociedade.

O enfraquecimento do feudalismo e conseqüente fortalecimento da autoridade do rei contribuíram decisivamente para o desenvolvimento de uma justiça pública atuante no cenário estatal responsável pela progressiva formação dos direitos dos Estados modernos. Oportuno se faz mencionar o entendimento de Oliveira, A., (1999, p. 33):

O século XII é normalmente apontado como o período histórico em que as antigas práticas privadas começam a ceder lugar a uma nova concepção de justiça. É Foucault mais uma vez quem indica o panorama dos acontecimentos no ponto de transição entre a Alta e a Baixa Idade Média. Os antecedentes das mudanças verificadas neste período estão relacionados à acumulação de armas e riquezas nas mãos da minoria, o que, conseqüentemente, significa acumulação de poder. A forma conhecida de justiça não é mais a contestação entre dois indivíduos. As partes diretamente envolvidas perdem o direito de buscar, por si, a solução do litígio; devem necessariamente, submeter-se a um poder exterior a elas que se reveste como poder judiciário e poder político.

Como se observa, ocorre à modificação do paradigma do modelo de justiça, quando o regime de vingança privada, pelos motivos anteriormente mencionados cede espaço a uma nova forma de solução de conflitos.

Na proporção em que o Estado foi se conscientizando de seu papel perante a sociedade nasce à idéia de infração penal como reflexo de uma violação a um bem relevante para o meio social. A pena passa a ser considerada com os contornos hoje apresentados, ou seja, medida de titularidade do próprio ente estatal.

Nesse panorama de monopolização da distribuição da justiça por parte do Estado, a vítima deixa de ser a peça fundamental para a solução do conflito penal,

que passa paulatinamente a responsabilidade do poder estatal. Segundo Barros (2008, p. 5):

Progressivamente a vingança privada e a justiça privada foram dando lugar a justiça pública. Formava-se, assim, a noção de proibição da justiça pelas próprias mãos, até hoje tipificadas como conduta ilícita, que teve como ponto de partida a expropriação do conflito pelo Estado. Portanto, a vítima foi sendo neutralizada: de parte integrante da persecução penal passou a ser mera informadora do delito, diante da expropriação do conflito, que passa a atingir precipuamente o Estado, detentor do monopólio da jurisdição.

Modifica-se a competência para repressão da conduta considerada reprovável, que passa da esfera particular para a esfera pública. O crime passa a ser visto como ofensa a toda sociedade, incumbindo ao Estado à reprimenda e a aplicação das penalidades.

Da noção de dano como consequência de uma conduta praticada por um indivíduo contra outro isoladamente, passa-se a idéia de infração penal, com feições mais abrangentes por incluir a figura do Estado como substituto da parte ofendida. Este, por sua vez, considera-se juntamente com a vítima, parte prejudicada pelo crime, em virtude da idéia de representatividade que o soberano exerce em busca da concretização da ordem e do poder (OLIVEIRA, A., 1999, p. 34).

A concepção da prática delitiva como conduta causadora de ofensa ao próprio Estado e não apenas a um indivíduo isoladamente, aliada ao papel desempenhado pela aplicação das leis escritas, que se mostraram imprescindíveis para a estruturação do Estado moderno, propiciaram diversas mudanças significativas na resolução do conflito penal, que passa, nesse contexto, a ser considerado uma ofensa à própria lei.

Segundo Foucault (apud OLIVEIRA, A., 1999, p. 34):

Enquanto o drama judiciário se desenrolava entre dois indivíduos, vítima e acusado, tratava-se apenas de dano que um indivíduo causava a outro. A questão era de saber se houve dano, quem tinha razão. A partir do momento em que o soberano ou seu representante, o procurador, dizem: 'Também fui lesado pelo dano', isso significa que o dano não é somente uma ofensa de um indivíduo a outro, mas também a ofensa de um indivíduo ao Estado, um ataque não ao indivíduo, mas à própria lei do Estado. Assim, na noção de crime, a velha noção de dano será substituída pela de infração (...) vemos, assim, como o poder estatal vai confiscando todo o procedimento judiciário, todo o mecanismo de liquidação inter-individual dos litígios da Alta Idade Média.

Desse modo, uma nova realidade surge, contraposta à antiga fragmentação do poder característica da idade média e com ela um novo modelo de justiça é implantado a partir da monopolização do poder de julgar e punir pelo Estado.

Ainda como fator determinante da diminuição de importância da vítima na aplicação da pena e sua conseqüente neutralização podem ser considerados a influência do direito canônico e a atuação dos tribunais eclesiásticos marcadamente no final da Idade Média e início da Idade moderna (OLIVEIRA, 1999, p. 34).

Segundo Oliveira A., (1999, p. 31):

A atuação dos tribunais eclesiásticos em matéria penal dependia, inicialmente, de provocação; o procedimento era acusatório. A partir do final do século XII apareceu o processo oficioso, ordenado pelo juiz sempre que a prática de uma infração chegasse a seu conhecimento por meio de qualquer pessoa; o procedimento passa ser inquisitorial e a vítima não tem, nele, relevância.

Mencionada modificação, implementada pelo direito canônico representa um dos motivos determinantes da neutralização da vítima. Inicialmente o sistema adotado denominava-se acusatório e era instaurado a partir da iniciativa da parte prejudicada ou de seu representante. Com relação às provas utilizadas para sustentar a acusação, residiam aí as maiores incertezas e irracionalidades desse procedimento. A responsabilidade pela investigação da infração pertencia a Deus não sendo de competência humana a elucidação do crime.

Diversos pontos negativos apresentados por esse sistema dificultavam a realização das condenações almeçadas pela Santa Inquisição e o combate às heresias, ou seja, as idéias contrárias aos dogmas da Igreja Católica, sendo de fundamental importância a modificação do modelo de procedimento utilizado para a colocação em prática desses objetivos.

A partir do momento em que o Estado substitui a vítima e a idéia de crime passa a ser considerada como uma ofensa a toda a sociedade, a adoção de práticas arraigadas a valores espirituais perde espaço para a implementação de um método de busca da verdade, baseado em regras racionais de direito, implementadas pelo sistema inquisitivo.

Nessa conjuntura, no tocante à vítima, mencionada modificação aliada à assunção pelo Estado do poder punitivo serve como motivo determinante de sua

mudança de postura, que de sujeito central do conflito criminal é convertida em mero repositório de informações, caracterizando, desse modo, a passagem de sua fase protagonista para o período de sua neutralização.

2.3 A fase de redescobrimto da vítima

Nos últimos anos, pode-se dizer que a temática relacionada à vítima é objeto de discussões e estudos em todo o mundo. É vasta a bibliografia sobre o assunto e incontestável a importância dada pelas ciências penais ao tema.

Livros e artigos são publicados todos os dias como consequência do aumento de interesse na abordagem de questões que envolvam o assunto, tanto em nível acadêmico como em termos práticos, haja vista a existência hodierna de organismos destinados à proteção das vítimas (OLIVEIRA, 1999, p. 62).

Fica caracterizado, dessa forma, um movimento de contornos mundiais, que impulsionado pelo surgimento da Vitimologia, abriu espaço para a contextualização da denominada fase de redescobrimto da vítima. Ana Sophia Schimidt de Oliveira (1999), prefere a denominação movimento vitimológico para designar o período vivenciado pela vítima atualmente.

Para a referida autora, a nomenclatura redescobrimto ou novo protagonismo, utilizada frequentemente, se mostra equivocada, por não retratar a fase vivenciada pela vítima em seu estágio atual. Segundo ela, a realidade social, mais complexa e modificada em relação há tempos remotos, motivou o aparecimento de uma vítima com características e anseios diferenciados, integrante do denominado Estado Democrático de Direito (OLIVEIRA, A., 1999, p. 58).

Independentemente do equívoco ou não na denominação de mencionada fase, hoje é correto afirmar que se vivencia uma época de intensa produção legislativa, voltada à problemática da vítima, que não se restringe apenas ao campo teórico. A tendência atual é no sentido de enfatizar a importância do papel desempenhado pela vítima na elucidação do fato criminoso, a sua relação com o sistema legal e social, bem como a postura dos poderes públicos nesse sentido (MOLINA, GOMES, 2006, p. 69).

Diante de toda a preocupação concentrada em torno do tema, é possível se falar atualmente na vítima como objeto de estudo da Criminologia, na existência de uma Sociedade Brasileira de Vitimologia, bem como na criação de documentos internacionais que objetivam atender as necessidades das vítimas, como é o caso da Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas de Delitos e de Abuso de Poder, aprovada pela Assembléia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), em 29 de novembro de 1985.

No entanto, apesar de todo esse estado de valorização em que a abordagem da vítima é considerada atualmente, pode-se dizer que nem sempre o seu estudo despertou interesse e preocupação.

Em um contexto de grande perplexidade surgido em face da II Guerra Mundial, recentemente configurado, a vítima foi incluída como objeto de estudo da Criminologia, ciência que durante décadas voltou sua atenção ao crime, ao infrator e ao controle social. No entendimento de Molina, Gomes (2006 p. 68):

Desde a II Guerra Mundial, os estudos científicos sobre a vítima do delito vêm ganhando um interesse crescente em todos os âmbitos do saber. Referido "redescobrimto" da vítima merece, sem embargo, uma análise cautelosa, isenta de interpretações *anacrônicas*, de uma leitura *antigarantidora* ("antigarantista") ou de um indevido caráter mercantil de suas expectativas.

A divulgação das práticas violentas e mortes em massa praticadas durante a guerra foram incisivas para o aumento de interesse em torno da Vitimologia, bem como para a disseminação das idéias voltadas a aplicação de um direito penal garantista, pautado no respeito às garantias individuais.

2.3.1 A inserção da vítima como objeto de estudo da Criminologia

O exame da evolução das idéias criminológicas deixa claro que somente em data bem próxima à vítima foi incluída na esfera de estudo e preocupação da Criminologia, o que ocasionou, de certa forma, a ampliação do objeto de estudo desta ciência. (OLIVEIRA, A., 1999, p. 39).

Fazendo-se um sintético esboço das correntes criminológicas, sem se ater a pequenas ramificações, o que ocasionaria a mudança de foco deste trabalho, pode-se afirmar que a Criminologia se configurou, de fato, como ciência, a partir do advento da Escola Positivista, quando ficou evidente a modificação de pensamento, antes voltado à teoria jurídica do crime e agora focado no fenômeno da criminalidade (OLIVEIRA, A., p. 38).

Construídas sobre as bases do pensamento iluminista as idéias da Escola Clássica se pautavam no entendimento de que o delito representava uma violação ao pacto social e sua prática era determinada pela escolha individual, sendo o livre arbítrio uma característica inerente à condição humana (BRAGA, 2007, p. 36).

O desenvolvimento desse ponto de vista se deu em um contexto de constantes arbitrariedades cometidas por parte dos soberanos e de aplicação de cruéis penas aos considerados criminosos, sendo a obra de Beccaria um importante instrumento por meio do qual se denunciava essa violenta realidade.

Buscava-se, dessa forma, a efetivação da proteção dos direitos do cidadão infrator em face do arbítrio do Estado, concretizada através da observância ao princípio da humanização das penas e de sua utilidade, a partir dos quais se consideravam reprováveis condutas com estes incompatíveis.

A vítima do delito e os seus anseios não eram considerados nessa conjuntura de maior atenção com a pessoa do acusado, que se preocupava com a elaboração de penas que não permitissem o cometimento de abusos por parte das autoridades.

Mencionado entendimento pode ser verificado nas palavras de Beccaria (2006, p. 37), que assim se pronuncia:

É uma barbárie consagrada pelo uso na maioria dos governos aplicar a tortura a um acusado enquanto se faz o processo, seja para que ele confesse a autoria do crime, seja para esclarecer as contradições em que tenha caído, seja para descobrir os cúmplices ou outros crimes de que não é acusado, porém dos quais não poderia ser culpado, seja finalmente porque sofistas incompreensíveis pretenderam que a tortura purgava a infâmia.

A modificação de pensamento proposta pela Criminologia nos finais do século XIX e início do século XX, se baseou na crítica ao direito penal clássico. O foco de concentração de estudos foi transferido para o delinqüente.

Inicialmente, a concepção positivista mostrou-se articulada com base na investigação da pessoa criminoso e do fenômeno da criminalidade, realizada através da utilização do método científico, o que impulsionou o surgimento da criminologia como ciência.

O primeiro nome de destaque do pensamento criminológico positivista foi o italiano Cesare Lombroso, através da publicação em 1876 da obra *O Homem Delinqüente*. “O exposto em tal trabalho examina o delinqüente e o delito considerando-os advindos do atavismo, herança da idade selvagem, da idade animal e até da infância [...]” (BRAGA, 2007, p. 40).

Os estudos de Lombroso se direcionaram para a compreensão da pessoa criminoso como um ser inferior e anormal. Buscava-se a explicação para as origens e prevenção da conduta criminoso. Tal pensamento está consignado nas lições de Smanio (1998, p. 17):

A tese central da teoria lombrosiana é o atavismo: o criminoso atávico reconhecível por sua aparência externa, corresponderia a um homem inferior, menos civilizados que seus contemporâneos.

A contradição desse novo pensamento em relação ao defendido pelos adeptos da Escola Clássica pode ser sintetizada através da passagem de Hafter (apud Soares, 2003, p. 341),

Consoante Hafter, a valiosa contribuição desses dois grandes vultos, no campo das idéias penais, e em particular em relação à Criminologia, pode ser assim resumida: enquanto Beccaria proclamou “Homem conheça a Justiça”, espécie de grito de alerta sobre as inomináveis práticas da justiça penal de então, Lombroso, por sua vez diria “Justiça, conheça o Homem”, ou seja, a recomendação para que se estude a natureza humana, o seu comportamento, as causas de sua conduta, sob o aspecto da delinqüência.

Ao passo que a Criminologia avança em suas idéias, chega-se a um estágio, mais precisamente no início do século XX, em que a noção de anormalidade do crime é substituída pela idéia de sua utilidade, originada pelo desenvolvimento e crescente aceitação da criminologia sociológica.

Apropriado se faz mencionar o posicionamento demonstrado por Durkheim (apud OLIVEIRA, A., 1999, p. 41):

Todavia, partindo da constatação de que o crime é detestado e detestável, o senso comum logo conclui erradamente que ele deveria desaparecer por completo. Com o simplismo que lhe é peculiar, não compreende como se nisso houvesse contradição-que algo repugnante pode também ter alguma utilidade.

Essa modificação de pensamento gera a ampliação na demarcação do campo de estudo da Criminologia que passa a considerar a influência do contexto social. Tais idéias de cunho sociológico se desenvolveram a partir dos anos vinte e foram difundidas por intermédio de teorias que variaram da ecologia criminal ao interacionismo na década de sessenta quando atingiram sua maior expressão. De acordo com Soares (2003, p. 341):

Estas teorias compreendem todas as concepções sociais e ambientais que se levantaram contra as concepções lombrosianas, as quais se centravam na idéia de que os fatores endógenos, ou seja individuais, predominavam na conduta do indivíduo, como decorrência do atavismo, resultando no criminoso-nato.

Durante o auge da Criminologia sociológica, sob a influência do interacionismo, o criminoso passa a ser visto como fruto da sociedade a que pertence e a concepção de crime como realidade ontológica cede espaço a aceitação de sua natureza normativa (OLIVEIRA, A., 1999, p. 41).

A criminalidade passa a ser conceituada de acordo com o que foi pré-estabelecido normativamente, tornando inaceitável o entendimento de sua existência objetiva e anterior as próprias normas definidoras.

O questionamento a respeito das razões que levam uma pessoa a ser considerada criminosa e dos motivos que motivam a sociedade gerar a criminalidade substitui a busca restrita pela explicação do crime, anteriormente enfatizada (OLIVEIRA, A., 1999, p. 46)

Como consequência desse novo norte de pesquisa surge à crítica incessante em relação ao sistema penal que passa a ser considerado omissivo e falho na aplicação igualitária da justiça e das sanções penais, o que gera um contexto de descontentamento em relação à atuação das instâncias de controle social. É o que preceitua Smanio (1998, p. 20),

A ruptura que representa a Criminologia Nova consiste no abandono do paradigma etiológico-determinista e na substituição do modelo estático de

abordagem do comportamento desviante por um modelo dinâmico e contínuo. As normas penais passam a ser vistas dentro de um pluralismo-axiológico, como expressão do domínio de um grupo ou classe social. O direito penal e o processo penal passam a ser vistos como instrumentos a serviço dos donos do poder.

A denominada Criminologia crítica surge e é formulada a partir da censura a procedimentos seletivos e de dominação praticados pelo próprio sistema penal. De acordo com Castro (apud Soares, 2003, p. 345): “A meta principal da Criminologia Crítica ou Radical não é modificar o delinquente, mas a lei, o sistema total do qual a lei é instrumento mais poderoso e efetivo”.

Os adeptos dessa corrente vêem no direito penal um mecanismo de opressão aos fracos e propagação das desigualdades, que atuando unicamente na reprimenda de condutas praticadas por classes inferiorizadas se mantém inerte no que diz respeito à punição de crimes praticados pela classe dominante.

A década de oitenta, representa o tempo da crise da Criminologia crítica, quando diversos fatores, dentre eles o surgimento do debate vitimológico desponta defendendo a validade do direito penal como instrumento de proteção dos mais fracos (LARRAURI apud OLIVEIRA, A., 1999, p. 49).

Segundo oliveira A., (1999, p. 66):

O início do movimento vitimológico pode ser localizado no período do pós-guerra, mas é só alguns anos mais tarde que ganha corpo e substância. Alguns autores apontam a década de 70, outros a década de 80, como o período do seu efetivo robustecimento. A consolidação de um clima propício à abordagem vitimológica deveu-se também a outros fatores, alheios à vitimologia.

Nessa conjuntura já se mostra possível falar-se na vítima como objeto de estudo da Criminologia, antes restrita ao estudo do crime, do delinquente e do controle social. Neste diapasão, aduz Molina, Gomes (2006, p. 28),

Cabe definir a Criminologia como 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 programas de prevenção eficaz do mesmo e técnicas de intervenção positiva no homem delinquente e nos diversos modelo ou sistemas de reação ao delito.

Para a ampliação, no entanto, do objeto de preocupação da Criminologia e conseqüente inclusão da vítima em seu campo de estudo diversos outros fatores foram incisivos, quais sejam, de acordo Molina (apud OLIVEIRA, A., 1999, p. 66):

De início, o legado dos pioneiros da Vitimologia, Von Heting, Mendelsohn e outros, que demonstraram a recíproca interação entre autor e vítima. [...] acrescente credibilidade das denominadas pesquisas de vitimização e o movimento feminista como outros fatores impulsionadores do movimento vitimológico.

O resultado de todo esse processo de ampliação dos limites da Criminologia e de ascensão da temática vitimológica se consubstanciou através da propagação da necessidade de um direito penal eficaz que protegesse verdadeiramente os bens considerados de relevo.

Sobre os reflexos da II guerra mundial foram traçadas as diretrizes que nortearam o desenvolvimento de um pensamento garantista voltado à efetivação dos direitos fundamentais do cidadão, através da aplicação das garantias constitucionais. De acordo com Molina (apud BARROS, 2008, p. 6):

Apesar destes antecedentes, a vítima apenas sai do ostracismo. Sua atuação é revitalizada a partir da Segunda Grande Guerra, com os primeiros estudos realizados a respeito da Vitimologia. Os estudos da moderna criminologia incluem entre seus pontos a prevenção, o controle social e a vítima, que vieram, assim, a somar com os estudos do delito e do delinqüente.

Configurado, pois, o terreno e momento propícios para o surgimento e desenvolvimento da temática vitimológica, importante se faz afirmar que sob estas influências, a Vitimologia desponta, apresentando-se como instrumento por meio do qual foi dada à vítima a atenção que lhe tinha sido subtraída durante um grande período da história.

“Com o advento da Vitimologia, diversos conceitos foram sendo estruturados, como vitimizante, vitimal, vitimização e sobrevivitização” (BARROS, 2008, p. 68). Tais expressões refletem a elaboração ao longo do tempo de estudos cada vez mais complexos e sistematizados, na busca pelo entendimento da vítima e sua interação no contexto criminal, como também o intuito de compreendê-la inserida em abordagens cada vez mais abrangentes.

3 ASPECTOS CONCEITUAIS ACERCA DA VÍTIMA

Para uma melhor compreensão de conceitos relativos à vítima e de processos existentes onde a mesma figure como objeto principal, necessário se faz partir de uma análise de Vitimologia, pois esta, independentemente de ser entendida como disciplina criminológica ou ciência autônoma, constitui o estudo das vítimas e não obstante a restrição dessa afirmação, se mostra indispensável a qualquer abordagem feita em torno do tema.

3.1 A Vitimologia: ciência ou disciplina?

Como já demonstrado em páginas anteriores, no decorrer do desenvolvimento da Criminologia a vítima, só recentemente, passou a ser discutida e vista como elemento relevante e componente do contexto criminal.

Tal modificação de pensamento só se tornou possível devido à influência exercida pelo surgimento das primeiras indagações a respeito da vítima e sua conseqüente sistematização, o que para muitos se identifica cronologicamente com o surgimento da Vitimologia.

Como principais pioneiros das pesquisas acerca da vítima podem ser considerados o professor alemão Hans Von Henting e o professor israelita Benjamin Mendelsohn, ambos, objetos de uma intensa discussão doutrinária a respeito de quem seria considerado verdadeiramente o criador da Vitimologia (OLIVEIRA, A., 1999, p. 67).

Apesar de tal dissenso existente na doutrina, não há divergência no que diz respeito à época em que a temática relacionada à vítima passou a ser vista com maior interesse.

Como já demonstrado anteriormente, foi justamente a década de 40, sob a influência de toda a perplexidade originada dos horrores cometidos durante a II Guerra Mundial, o período que se apresentou mais favorável ao surgimento da Vitimologia.

De acordo com Oliveira, F., (1993, p. 32):

“Em 1945, [...] Mendelsohn utilizou pela primeira vez o termo *Vitimologia* para se reportar ao estudo da vítima ou da relação criminoso-vítima. Em 1948, Hans Von Heting, [...] alia-se a Mendelsohn para se tornar um dos percussores do estudo da vítima ou da Vitimologia”.

A constante menção a estes dois nomes quando se trata de Vitimologia é devida aos detalhados estudos realizados pelos mesmos, cada um com uma abordagem e enfoques diferenciados e um tanto quanto inovadores, se contrapondo a um passado onde todos os esforços se concentravam em torno do entendimento do fenômeno criminal indiferente à vítima.

Demonstrando superficialmente o conteúdo do trabalho realizado por Mendelsohn e Von Heting, Nascimento (2007, p. 156-157) afirma:

Von Heting era professor de criminologia na Universidade de Bonn. Imigrou para os Estados Unidos e publicou em 1948 *O criminoso e suas vítimas*, aí sistematizando uma classificação da vítima. Estabeleceu uma relação do criminoso com a vítima.

[...]

Benjamin Mendelsohn, trabalhava com a vitimologia desde a década de 1940, foi o professor israelita, um ano antes do livro de Von Heting, que falou perante um Simpósio sobre o tema “**Vitimologia**”.

Mendelsohn definiu a vitimologia como ciência sobre as vítimas e a vitimização. Assinalou que o objetivo fundamental da disciplina é a existência de menos vítimas em todos os meios da sociedade, sempre que a sociedade estiver honestamente interessada na solução do problema.

As inovações trazidas no bojo das obras de tais autores consistiam precipuamente no entendimento de que vítima e criminoso possuíam uma relação de fato e na “concepção dinâmica e interacionista da vítima, vista não só como um sujeito passivo do crime, quase um objeto, mas um sujeito ativo que contribui na gênese e execução do crime” (OLIVEIRA, A., 1999, p. 69).

Pode-se dizer que os primeiros estudos referentes à vítima se concentraram em torno daquela considerada sujeito passivo de um delito, ou seja, vítima de um crime propriamente dito, motivo pelo qual as primeiras abordagens vitimológicas se ligaram estreitamente a Criminologia.

“Nos estudos iniciais de Vitimologia a preocupação maior era com o fenômeno criminal e sobre como a vítima intervia ou participava nele [...]” (BARROS, 2008, p. 69).

A preocupação inicial apenas com essa espécie de vítima demonstra a influência exercida pela Criminologia nesse primeiro momento, haja vista a constante utilização de estudos criminológicos no âmbito da abordagem vitimológica. É o que preceitua Barros (2008, p. 47):

Assim, os primeiros estudos a respeito da vítima de delito levam em consideração os estudos da Criminologia, principalmente daquela de caráter positivista, que tinha seu enfoque voltado para os estudos das causas que originavam o comportamento delinqüencial, principalmente as causas biológicas, antropológicas e sociais. Desse modo, foi sendo estruturada uma Vitimologia com enfoque eminentemente positivista, o qual pode ser verificado em diversos trabalhos de importantes estudiosos da Vitimologia.

Dessa forma, os objetivos iniciais da Vitimologia, em face da influência criminológica, se restringiam a identificação das causas biopsicosociais determinantes para que uma pessoa se tornasse vítima de um determinado crime, haja vista o entendimento da cooperação da vítima por meio de sua conduta na gênese do delito. De acordo com Oliveira, A., (1999, p. 102):

É possível identificar aí uma marca positivista. O questionamento dos primeiros estudiosos da vítima não é muito diferente daquele formulado pelos primeiros estudiosos do comportamento criminoso. Assim, se os positivistas buscavam saber: por que tal pessoa cometeu tal delito?, Mendelsohn e Von Heting, parece possível traçar esse paralelo, indagavam: por que tal pessoa foi vítima de tal crime?

Segundo Oliveira, F., (1993, p. 39): “De fato, a Vitimologia começou a germinar dentro da Criminologia”. Por essa razão muitos estudiosos como Molina a entendem como um ramo que se preocupa com o estudo da vítima de um delito e por consequência pertencente à Criminologia.

“Há anos vem a vitimologia, que nada mais é que uma parte da Criminologia, estudando a vítima e suas relações, seja com o infrator, seja com o sistema [...]” (MOLINA, GOMES apud BARROS, 2008, p. 6).

Segundo Robert Elias a defesa de alguns autores de que a Vitimologia, não constitui um ciência autônoma e sim um ramo da Criminologia se baseia no entendimento de que a Vitimologia por ter trazido para a Criminologia o estudo das vítimas e sua relação com o infrator, deu a esta substrato necessário a sua consolidação como ciência.

Desse modo, Elias (apud OLIVEIRA, A., 1999, p. 94):

A vitimologia preenche espaços importantes, o que agora permite que a criminologia finalmente se estabeleça como ciência e, sem isso, a criminologia perderia metade da matéria de seu objeto: as vítimas. O que significa que a vitimologia não apenas trouxe as vítimas para dentro da criminologia, mas também expôs a relação existente entre a vítima e o ofensor, sem a qual a criminologia, não poderia pretender ser uma ciência completa.

Ao passo que a Vitimologia aperfeiçoa os seus estudos, a partir de uma análise bem mais intensificada da vítima, multiplicam-se os trabalhos a seu respeito, e passa-se a percorrer caminhos diferenciados dos traçados pela Criminologia. É o que entende Oliveira, F., (1993, p. 39):

A partir de Mendelsonh, algumas conquistas se seguiram de molde a tornar a Vitimologia independente da Criminologia a qual, é preciso se gize, nada fez por aquela. A fundação do Instituto Geral de Vitimologia para realizar pesquisas, as clínicas vitimológicas, além das publicações específicas e periódicas demonstram o crescimento da Vitimologia e sua independência em relação à Criminologia.

Baseada nesta argumentação se constrói a base do pensamento daqueles que como Antônio Scarance Fernandes defendem a existência da Vitimologia independente da Criminologia, pois segundo este último “ampliar sem excessos, a Vitimologia, não a mantendo presa à Criminologia, abrirá sem dúvida espaço para que se desenvolva e se firme no âmbito das ciências sociais” [...] (FERNANDES, 1995, p. 40 apud BARROS, 2008, p.7).

Sob este enfoque, a Vitimologia é considerada autônoma, possuindo objeto e métodos próprios. Essa concepção mais abrangente de Vitimologia, fundamentada nas idéias de Mendelsonh, considera não apenas a Vitimologia como ciência da vítima do delito como também “de todos os tipos de vítimas da natureza, da tecnologia, do meio ambiente, do trânsito, da energia cósmica e do crime” (OLIVEIRA, F., 1993, p. 40).

Como se percebe a amplitude alcançada pela Vitimologia, ora voltada exclusivamente a vítima de delito e posteriormente centrada em categorias de vítimas das mais variadas espécies, representa o ponto central de divergência a respeito de sua conceituação como disciplina criminológica ou ciência autônoma..

Segundo Schneider (apud BRANCO, 2009), duas acepções principais distinguem a Vitimologia de sentido. Uma acepção mais ampla, que a compreende

como ciência da vítima, e um posicionamento mais restrito, que a concebe como ciência da vítima de um crime.

Não obstante a relevância do aprofundamento de tal discussão opta-se, por conseguinte, neste trabalho, por um conceito de Vitimologia restrito, que de acordo com Conde, Hassemer (2008, p. 131), deve ser entendida como “a ciência que se ocupa de agrupar e sistematizar o saber empírico sobre a vítima do delito”.

Tal opção se justifica, pois o sintético esboço vitimológico aqui lançado tem o condão de introduzir a explicação a respeito de aspectos conceituais acerca da vítima criminal para uma melhor compreensão dos processos de vitimização, sobretudo da vitimização secundária.

3.1.1 Conceito de vítima: multiplicidade de enfoques

A expressão vítima varia de significado conforme o contexto em que é empregada. Tanto no campo da etimologia, da Criminologia, da Vitimologia, bem como no campo jurídico a conceituação dessa expressão sofre variações de significados e alcance.

De acordo com Barros, (2008, p. 55), “Podemos identificar diversos conceitos de vítimas, [...], como o conceito etimológico, segundo o qual a vítima pode ser compreendida como animal dado em sacrifício como forma de agradecimento aos deuses por vitória alcançada”.

“A origem da palavra vítima, para vários etimologistas, está relacionada ao verbo; *vincere*; para outros, é um superlativo formado do sufixo *imus, ima, imum* do radical vigor” Bittencourt (apud OLIVEIRA, A., 1999, p. 77). Segundo Greco (2004, p.19): “A vítima, [...], pode ser definida como aquele que sofre as conseqüências de uma determinada conduta típica, de modo relevante, que propicia a atuação do Estado para atingir os fins do direito penal, no Estado Democrático de Direito”.

O vocábulo vítima, devido a sua amplitude, possui diversos significados, e nesse aspecto reside à variação de posicionamento doutrinário a respeito da compreensão desse termo.

Não obstante a ligação restrita existente entre Criminologia e Vitimologia, esta última, como anteriormente explanado, não se restringe ao estudo das vítimas de

crimes, sendo a inserção em seu campo de estudo de grupos de vítimas diversificados, o ponto defendido como fundamental para aqueles que a entendem como uma ciência autônoma.

Desse modo, um conceito amplo de vítima para a Vitimologia, ultrapassa a noção de vítima unicamente como sujeito passivo de um delito e se fundamenta na inclusão de fatores de toda natureza, desde tecnológicos até sociais, como aptos a tornar pessoas ou grupos de pessoas vítimas de sua atuação. É o que se pode extrair das lições de Fernandes (apud BARROS, 2008, p. 56):

Este conceito amplo de vítima, que inclui como fatores vitimizantes a tecnologia, o meio ambiente, fatores físicos, psíquicos, econômicos, políticos e sociais, se for transplantado para auxiliar em um conceito jurídico amplo de vítima, compreenderá como vítimas aqueles que sofrem algum tipo de ofensa a direitos fundamentais, do qual emergiria um dano ou lesão. Assim, um acidente de consumo, ou um acidente de trabalho, ou mesmo uma lesão decorrente de responsabilidade objetiva do Estado na manutenção de serviço público serão incluídos como fatores vitimizantes.

Apesar da demonstração da amplitude do alcance do vocábulo vítima utilizado pela Vitimologia, a restrição nesse trabalho a vítimas de delito faz-se necessária devido ao fato de se pretender tratar precipuamente da vitimização secundária, originada, sobretudo da mecânica do próprio sistema penal no que se refere ao modo de tratamento que é dado a vítima.

Dessa forma, um conceito jurídico de vítima pode ser extraído da Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas de Delito e Abuso de Poder, aprovada em 1985 pela Assembléia geral da ONU. Segundo mencionada Declaração (ONU, 1985):

Entende-se por "vítimas" as pessoas que, individual ou coletivamente, tenham sofrido um prejuízo, nomeadamente um atentado a sua integridade física ou mental, um sofrimento de ordem moral, uma perda material, ou um grave atentado a seus direitos fundamentais, como conseqüências de atos ou de omissões violadores das leis penais em vigor num Estado membro, incluindo as que proíbem o abuso de poder.

Percebe-se pela leitura desse dispositivo que a Declaração considera tão somente como fator vitimizante os atos ou omissões violadores de leis penais, o que faz esse conceito eminentemente jurídico-penal.

Em dispositivos posteriores esta mesma Declaração determina o alcance que deverá ser dado ao termo vítima, sendo nessa oportunidade importante destacar nuances do mencionado texto no tocante ao conceito de vítima, conforme o exposto por Barros (2008, p. 57):

Contudo, possui um caráter amplo, porque não inclui tão somente a pessoa física atingida na esfera de garantia do bem jurídico protegido pela lei penal, mas também familiares dependentes da vítima e outros indivíduos que possam ter sofrido dano ao auxiliar à vítima.

Percebe-se, por conseguinte, que o conceito penal adotado pela ONU, apesar de jurídico, é bem amplo, e corresponde a uma das propostas vitimológicas quando considera como vítima além do próprio sujeito passivo de um delito, os seus sucessores, ou seja, os prejudicados em virtude da conduta delitiva.

O Código penal e o Código de Processo Penal utilizam muitas das vezes, de forma indistinta, as expressões vítima, ofendido e lesado, para se referirem ao sujeito passivo de um determinado crime, sendo merecedor de destaque o entendimento de Piedade Júnior (apud OLIVEIRA, A., 1999, p. 79):

Para Heitor Piedade Júnior, a boa técnica recomenda a utilização da palavra *vítima*, em se tratando de crimes contra a pessoa; da palavra *ofendido*, em se tratando de crimes contra a honra e contra os costumes; e, por fim, da palavra *lesado*, nos crimes patrimoniais.

Percebe-se, assim, a variedade de denominações utilizadas pelo Código no intuito de nomear o sujeito passivo do delito a depender do tipo de crime considerado.

Como se vê, o significado do termo vítima varia conforme a forma e o contexto em que é empregado. No entanto, a opção neste trabalho, por um conceito jurídico de vítima, mostra-se não apenas suficiente como também indispensável ao entendimento dos fins para o qual esse conceito foi traçado, quais sejam, a compreensão dos processos de vitimização, principalmente a vitimização secundária.

3.2 Os processos de Vitimização

A partir dos estudos realizados pelos pioneiros da Vitimologia verificou-se um considerável desenvolvimento da abordagem vitimológica no cenário mundial o que conseqüentemente deu ensejo à construção de um pensamento voltado à necessidade de proteção dos direitos das vítimas como instrumento integrador das políticas criminais e dos sistemas de justiça penal.

Para tanto, mostrou-se indispensável o desenvolvimento pela doutrina Vitimológica das classificações ou tipologias das vítimas cada vez mais complexas e variadas, bem como a ampliação do entendimento a respeito de quais fatores seriam responsáveis pela vitimização, o que representou um norte inovador nas pesquisas de Vitimologia.

Inicialmente, como a atenção dos estudiosos de Vitimologia se voltava exclusivamente para a relação criminoso-vítima e sua interação, criou-se uma classificação das vítimas que se resumia a considerá-las inocentes ou culpadas pelo fenômeno delitivo em graus que variavam de intensidade. É o que se observa por meio de Oliveira, A., (1999, p. 97):

A classificação de Mendelsohn parte de um esquema gráfico em que se encontram, nos pólos opostos, a vítima inteiramente inocente (ou vítima ideal) e a vítima inteiramente culpável. [...] entre estas duas categorias estão as seguintes variações: vítima de culpabilidade menor ou ignorante: é aquela que dá um certo impulso não voluntário ao crime, expondo-se ao risco; vítima tão culpável quanto o infrator (ou vítima voluntária): é aquela que adere a conduta do infrator ou a sugere, [...]; vítima provocadora: seria aquela que incita, com sua conduta, a prática do crime [...]

No entanto, ao passo que a Vitimologia avança, as tipologias tradicionais cedem espaço para novas modalidades que vão sendo formuladas, e aquelas classificações inicialmente traçadas, que se resumiam basicamente a considerar as vítimas como indivíduos inocentes ou culpados, passam por um processo de ampliação.

Tal modificação pode se constatada por meio de uma classificação, que no entender da doutrina, possui cunho bem mais moderno, contida na passagem de Neuman (apud OLIVEIRA, A., 1999, p. 100):

Em relação à categoria de vítimas coletivas, destaca a comunidade como Nação (alta traição, rebelião, sedição, golpes e conspirações), a comunidade social (terrorismo, genocídio, etnocídio, crimes de colarinho branco, cometidos por particulares, poluição, falsificação de medicamentos, falsificação de alimentos etc.) e as vítimas do sistema penal (leis que criam delinqüentes, menores com condutas anti-sociais, falta de assistência jurídica, excesso de prisões preventivas etc.). Dentre as vítimas da sociedade ou do sistema social, arrola crianças de ruas, enfermos, loucos, idosos, excluídos, minorias, exilados, migrantes, homossexuais, acidentados.

Fica claro, o quanto a tipologia de Neuman acrescentou em relação às primeiras classificações, como era a de Mendelsohn, pois passou a considerar grupos humanos, nações e não apenas sujeitos individuais como passíveis de enquadrar-se em alguma categoria de vítima. "A tipologia contemporânea de Neuman é extremamente ampla, abrange indivíduos, grupos humanos, nações e até mesmo o meio ambiente" (OLIVEIRA, A., 1999, p. 101).

Essa classificação representa a ampliação do objeto de estudo da Vitimologia e pode ser evidenciada através das palavras de Molina, Gomes (2006, p. 69):

Pouco a pouco, a Vitimologia foi ampliando seu objeto de investigação. E, do estudo dos protagonistas do fato criminoso (autor e vítima) ou dos fenômenos de interação assinalados, passou a se ocupar de outros temas, sobre os quais começa a subministrar uma valiosa informação, por exemplo: atitudes e propensão dos sujeitos para se converterem em vítimas de delitos ("riscos de vitimização"), [...] e classes especiais de vítimas (tipologias), danos que sofrem a vítima como consequência do delito (vitimização primária), e assim como da posterior intervenção do sistema legal (vitimização secundária) [...].

Percebe-se, portanto, que de fato houve um momento em que os estudos vitimológicos assumiram um novo rumo e passaram a se preocupar com fatores até então desconsiderados, fugindo-se da concepção primitiva voltada à análise da interação existente entre autor e vítima.

Segundo Barros, L., Saraiva (2009), a Vitimologia moderna, ao invés de manter-se presa as tipologias tradicionais que buscavam justificar a influência da pessoa agredida na ocorrência do delito, evoluiu no sentido de constituir-se em instrumento de proteção da vítima, por meio de estudos de diversificados processos de vitimização e por meio da defesa da adequação legislativa e de medidas políticas e assistenciais tendentes a valorizar a vítima e garantir seus direitos.

Seguindo este norte, dentre outras inovações, ganharam destaque as pesquisas referentes aos processos de Vitimização, considerados como "o

fenômeno responsável pela conversão de um indivíduo ou pessoa jurídica, ou um grupo de pessoas ou uma coletividade-nos termos do conceito de direito difuso-e/ou nascituro em vítima” (BARROS, 2008, p. 69).

“A vitimização, deve ser entendida “como o fenômeno pelo qual uma pessoa (ou grupo) se converte(m) em vítima(s)” (MANZANERA, 1999, p. 73 apud BARROS, 2008, p. 69, tradução nossa).

Por estarem intimamente ligadas a Criminologia, as pesquisas Vitimológicas iniciais, como já demonstrado, se preocuparam, primordialmente com a vitimização oriunda do delito, ou seja, partia-se de um entendimento de que a vítima era fruto única e exclusivamente do fato criminoso.

No entanto, ao passo que a Vitimologia assume contornos mais marcantes e amplia o seu campo de estudo, verifica-se uma modificação de postura pautada na concepção de que “[...] o fato criminoso não encerra, em si, a vitimização; antes, dá início a um processo de várias vitimizações em que, muitas vezes, o fator desencadeante nem mesmo representa a mais grave delas” (OLIVEIRA, A., 1999, p.110).

Sob a luz de tal entendimento, a doutrina passa a defender a existência de processos de vitimização diversificados, determinados não apenas pelo cometimento do crime, mas originados de circunstâncias posteriores, como a atuação do sistema legal. Para tanto tais processos, foram divididos em duas espécies principais: a vitimização primária e a vitimização secundária ou sobrevivimização, cada um com definições e incidências distintas, cuja análise merece destaque.

3.2.1 A vitimização primária

Quando a Vitimologia surge uma série de conceitos pertinentes aos estudos por ela realizados passam a ser construídos e disseminados por meio das obras de estudiosos em todo o mundo.

Como consequência dessa realidade, uma multiplicidade de expressões cunhadas por doutrinadores de Vitimologia para se referirem as temáticas por ela

abordadas, passam a ser utilizadas, como pode ser observado através do exposto por Branco (2009):

Para um perfeito conhecimento do assunto em estudo, é necessário conhecer algumas de suas terminologias, conquanto, com o surgimento da Vitimologia, criaram-se alguns neologismos para serem referidos aos assuntos por ela debatidos, estudados e analisados. Da mesma forma que vitimologia se relaciona com criminologia, vitimidade, frase igualmente cunhada por Mendelsohn, que é o estado ou condição de ser vítima; a predisposição de ser vítima é o antônimo de criminalidade. Assim, vitimização é o ato ou processo de vitimizar ou o processo de ser vítima, enquanto vitimizar significa converter alguém em vítima. Vitimário é aquele que produz o dano, sofrimento ou padecimento da vítima, e vitimógeno é aquele que pode produzir vitimização. Vitimizante é aquele com capacidade de vitimizar.

Dentre os mencionados conceitos, estão às expressões vitimizante, vitimização e sobrevivitização, tecidas ao passo que os estudos vitimológicos se intensificam na produção de novos conceitos, até então desconhecidos.

Como já ressaltado, a vitimização corresponde ao procedimento responsável por transformar uma pessoa individualizada ou um grupo destas em vítimas. O fator vitimizante, por sua vez, corresponde ao elemento desencadeante dessa transformação, podendo ser considerado o crime propriamente dito, ou segundo o defendido por autores de posicionamentos mais abrangentes, fatores de ordem diversa, como tecnológicos, ambientais ou sociais (BRANCO, 2009).

Em se tratando de vitimização primária pode-se dizer que esta constitui a vitimização decorrente da prática do delito, incidente sobre aquele indivíduo considerado sujeito passivo de um determinado crime.

Sua ocorrência se verifica por meio da experiência vivenciada pela vítima quando do contato preliminar com o evento criminoso, do qual emana uma série de conseqüências.

De acordo com Zaffaroni. et al (2003, p. 53): “[...] a vitimização é um processo seletivo [...] e reconhece uma etapa primária”. Para o renomado doutrinador a vida em sociedade comporta a existência de relações de poder, arbitrários ou não, exercidos por algumas pessoas sobre outras.

Segundo ele o que vai determinar a assunção por um determinado indivíduo da qualidade de vítima vai ser a forma como tais relações de poder são vistas pela opinião pública. Tal posicionamento pode ser melhor compreendido, pelas palavras de Zaffaroni. et al (2003, p. 53):

Enquanto esse poder for percebido como *normal* não haverá *vitimização primária* (não existe nenhum ato formal das agências políticas que confirmem o *status* de vítima ao subjugado). Quando a percepção pública de tal poder passe a considerá-lo anormal (desnormaliza-se a situação), urge o reconhecimento dos direitos do subjugado e redefine-se a situação como conflitiva.

A vitimização primária representa, dessa maneira, o descumprimento das regras de conduta impostas pelo Direito Penal, a quem incumbe à tarefa de em face de tal violação, sair da esfera preventiva e atuar na repressão, consubstanciada por intermédio da aplicação de uma determinada sanção.

A sua presença em níveis elevados em uma dada sociedade retrata a ineficácia do Estado e do Direito como fontes protetoras e constitui um dos maiores problemas sociais, haja vista a imensa dificuldade enfrentada na implementação de soluções verdadeiramente eficientes para abrandamento de tão séria realidade.

Como conseqüência dos processos de vitimização primária decorrente da prática do crime, seqüelas de naturezas variadas podem incidir nos sujeitos por ela afetados. "Pela natureza do delito a personalidade do sujeito passivo e de uma grande quantidade de circunstâncias que concorrem, temos diferentes conseqüências da infração penal [...]" (NASCIMENTO, 2007, p. 166).

Oportuno se faz trazer à colação o entendimento de Molina (apud OLIVEIRA, A., 1999, p. 111):

A vitimização resultante do crime causa danos diversos, materiais, físicos, psicológicos. É claro que a natureza da conseqüência depende da natureza da infração, da magnitude do dano e da personalidade da vítima (o otimista e o extrovertido reagem de uma forma; o pessimista e o introvertido, de outra); depende também da relação da vítima com o vitimário, do grau de sua participação no delito. Diante de uma mesma situação é possível encontrar reações variadas; um fato, que para determinada pessoa é um dano incomparável, para outra pode ser só um aborrecimento. Muitas vezes, porém, os sentimentos de impotência, de fragilidade, produzem ansiedade, angústia, depressão, podendo desencadear processos neuróticos, agravados por sentimentos de culpa e complexos.

Percebe-se, por conseguinte, o quanto são gravosos os reflexos oriundos da vitimização primária, pois apesar de variarem de intensidade, conforme o contexto em que ocorrem e as condições pessoais da pessoa a quem afetam, representam ofensa a um bem jurídico tutelado, do qual se subtende emanar um considerável valor jurídico e social.

Não obstante o reconhecimento da imensa lesividade originada da vitimização primária, sobretudo quando se está a falar da criminalidade violenta, Molina (apud OLIVEIRA, A., 1999, p.113) afirma: “[...] infelizmente, a vítima do delito com frequência é convertida em vítima do sistema legal e que essa vitimização ‘secundária’ é ainda mais preocupante que a ‘primária’”.

Devido à disseminação desse entendimento, crescente espaço vem ganhando a questão da vitimização secundária ou sobrevitimização, que se mostra um problema adicional ao originado pelo cometimento do delito e reclama, muitas das vezes, maior preocupação do que a despendida em termos da vitimização primária originada do delito.

3.2.2 A vitimização secundária ou sobrevitimização

Inicialmente, como já enfatizado, as pesquisas vitimológicas se direcionaram para a compreensão dos processos de vitimização primária, ou seja, para o entendimento da interação existente entre vítima e criminoso como sujeitos determinantes do fenômeno da vitimização decorrente do delito.

A crítica elaborada pelos pioneiros da Vitimologia em relação à Criminologia Clássica se fundamentava, primordialmente, na maneira como esta enxergava a vítima do delito. Segundo Molina, Gomes (2006, p. 76):

[...] uma vítima anônima e sem face humana, objeto - não sujeito - do drama delitivo; alheia por completo ao infrator e ao sentido ou valor simbólico que este pudesse atribuir ao fato; aleatória, fungível, acidental e irrelevante no iter *criminis*.

A partir do momento em que a Vitimologia amplia o seu campo de estudo e interesse, novas abordagens passam a ser realizadas, partindo-se de uma visão bem mais amadurecida da figura da vítima como sujeito de direitos, proporcionada devido ao fortalecimento da defesa de sua inserção em um campo de direitos e garantias fundamentais cada vez mais amplo.

Como consequência de um enfoque vitimológico mais abrangente, novos fenômenos e suas consequências para as vítimas passam a ser estudados, dentre eles, o denominado processo de vitimização secundária.

A ampliação do pensamento Vitimológico, principalmente no que se refere aos processos de vitimização considerados, pode ser evidenciada por meio do corroborado por Oliveira, A., (1999, p. 110):

Um enfoque vitimológico mais amplo permite concluir que o fato criminoso, não encerra, em si, a vitimização; antes, dá início a um processo de várias vitimizações em que, muitas vezes, o fator desencadeante nem mesmo representa a mais grave delas.

Tal posicionamento traz à tona a idéia da vitimização secundária, cuja expressão que significar algo que ocorre posteriormente a prática do delito, mais precisamente no momento em que se busca a sua devida repressão.

Esse fenômeno retrata a continuidade de violações de direitos perpetrados seguidamente a ocorrência do fato criminoso, muitas vezes por fatores que deveriam de certa forma remediar as consequências primariamente vivenciadas. É o que preceitua Molina, Gomes (2006, p. 82):

Sem incorrer em generalizações, pode-se afirmar que o dano que experimenta a vítima não se esgota, desde logo, na lesão ou no perigo de lesão do bem jurídico e, eventualmente, em outros efeitos colaterais e secundários que possam acompanhar ou suceder a lesão. A vítima sofre, com frequência, um severo impacto “psicológico” que se acrescenta ao dano material ou físico provocado pelo delito. A vivência criminal se atualiza, revive e perpetua.

Segundo Nascimento (2007, p. 166), a vitimização secundária é aquela originada “das relações da vítima com o sistema jurídico penal, como o aparato repressivo do Estado, o frustrante choque entre as legítimas expectativas da vítima e a realidade institucional”.

Denominado processo diz respeito à vitimização perpetrada pelo sistema penal em funcionamento e responsável por majorar os danos advindos do delito. Esse fenômeno de implementação de lesões adicionais à vítima deve ser entendido da maneira adiante exposta, conforme pensamento de Barros (2008, p. 70):

Já a vitimização secundária, também denominada *sobrevitimização*, pode ser entendida como aquela gerada a partir da atuação dos órgãos responsáveis pelo controle social, incluindo todo o aparato policial, que receberá os primeiros reclamos relacionados à vítima, até os sujeitos que participarão do processo penal: juízes, promotores, peritos oficiais e serventuários da justiça.

Percebe-se que a idéia da vitimização secundária coaduna-se com o entendimento de que a vitimização decorrente do crime pode ser agravada e que esse agravamento é determinado pelo “constrangedor papel do Estado como agente vitimizador [...]” (OLIVEIRA, A., 1999, p.115). Imputa-se desse modo àquele que detém a competência para o controle social a responsabilidade pelos malefícios decorrentes da sobrevitimização.

A vitimização secundária pode ser entendida “como resultante do indevido funcionamento do sistema processual e da irregular atuação da máquina policial ou judiciária” (FERNADES apud BARROS, 2008, p.70). Corroborando com o entendimento da existência de atuações viciadas por parte das instâncias formais de controle preceitua Molina, Gomes (2006, p. 82):

A atuação das instâncias de controle penal formal (polícia, juízes, etc.) multiplica-se e agrava o mal que ocasiona o delito mesmo. Em parte porque estas repartições altamente burocráticas parecem esquecer os danos já experimentados pela vítima, sua psicologia, sua especial sensibilidade e suas legítimas expectativas, necessidades, etc.

Há quem prefira a expressão *sobrevitimização* para se referir aos processos de vitimização secundária. Segundo Barros (2008, p.70), a expressão *sobrevitimização* “reforça a noção de uma nova vitimização em decorrência do aparato processual penal, e não apenas de uma consequência da vitimização primária, como se denota da expressão ‘vitimização secundária’”.

Independentemente da discussão a respeito da expressão mais adequada a ser utilizada para denominação de tal processo, pode-se dizer que este, têm recebido grande atenção da doutrina, existindo quem diga possuir “muito mais relevo à preocupação com a vitimização secundária do que com a primária” (BARROS, 2008, p. 70).

Dentre os argumentos daqueles que pensam dessa maneira e atribuem maior preocupação aos processos de vitimização secundária, pode ser destacada a

questão do desvio de função ou finalidade ligado à existência da sobrevitimização. Compartilha com esse posicionamento Oliveira, A., (1999, p. 113), quando afirma:

Vale analisar alguns possíveis motivos pelos quais a vitimização secundária é mais preocupante que a primária. O primeiro deles diz respeito ao desvio de finalidade: afinal, as instâncias formais de controle social destinam-se a evitar a vitimização. Assim a vitimização secundária pode trazer uma sensação de desamparo e frustração maior que a vitimização primária (do delinqüente, a vítima não espera ajuda ou empatia).

Mostra-se, dessa forma, como critério determinante para a maior repulsa a vitimização secundária, o fato de ser ela concretizada por intermédio da atuação dos responsáveis pela tutela jurisdicional, que ao exercerem as funções que lhe cabem, violam direitos de pessoas já lesionadas em virtude do cometimento de um delito. Essa vitimização secundária é mais negativa que a primária, pois é o próprio sistema que a vitimiza (NASCIMENTO, 2007, p. 167).

Duas situações, portanto, devem ser levadas em consideração para se compreender em que se funda o processo de sobrevitimização. A primeira delas se refere ao papel do Estado como agente determinante de tal processo.

Mencionado entendimento parte do pressuposto da lesividade advinda da atuação desviada do Estado, que age de forma incapaz de cumprir “a função da tutela jurisdicional em sua plenitude e, também desrespeitando o princípio da Dignidade da Pessoa humana ao atingir direitos da vítima [...]” (BARROS, 2008, p. 70).

Um segundo ponto a ser analisado diz respeito a que critérios devem ser considerados necessários para se verificar na prática a incidência da vitimização secundária. Diferentemente do que possa parecer, não é o constrangimento ou a dor suportado pela vítima quando do contato com o sistema penal o elemento determinante para a compreensão pela doutrina da existência na prática da sobrevitimização.

Segundo Flaviane de Magalhães Barros (2008), critérios de ordem objetiva se mostram bem mais adequados para essa aferição prática, quais sejam, o “desrespeito aos direitos e garantias das vítimas no processo penal e como desrespeito a seus direitos fundamentais” (BARROS, 2008, p. 71).

O novo enfoque vitimológico, há algum tempo formulado, foi decisivo para que a Vitimologia assumisse o papel de instrumento construtor de concepções cada vez mais inovadoras em relação à vítima.

Investigações tradicionais que buscavam a compreensão da interação existente entre os protagonistas do fato criminoso cederam espaço para questionamentos mais atentos a realidade fática, dentre eles o que advoga a existência de direitos e garantias processuais a serem assegurados a vítima na persecução criminal.

Tal pensamento retrata essa nova abordagem vitimológica, formulada em consonância com os anseios expressos pela Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas de Delito e Abuso de Poder.

Desse modo, para se entender a vitimização secundária, mister se faz analisar como ela ocorre na prática e que direitos e garantias processuais das vítimas são feridos em virtude de sua incidência, bem como as propostas existentes que visam evitá-las ou ao menos minorá-las.

3.3 A relação do movimento dos Direitos Humanos com o movimento vitimológico

É fato que o período subsequente a II Guerra Mundial, se comparado a um passado de intenso esquecimento, mostrou-se a época mais propícia ao desenvolvimento da temática vitimológica.

As atrocidades cometidas durante a guerra, onde se vislumbrava uma completa banalização da vida humana, chocaram a consciência mundial e serviram como instrumento denunciador da necessidade do estabelecimento de uma ordem internacional onde se privilegiasse em primeiro plano, valores como a Dignidade da Pessoa Humana.

O sentimento de solidariedade para com aqueles que foram vitimados pelas injustiças cometidas nessa época dominou a opinião pública e consubstanciou-se por meio da criação da Declaração dos Direitos Humanos, em 1948. Segundo Braun (2002, p.136):

A declaração Universal de 1948 é composta de trinta artigos que definem, de forma clara e simples, os direitos essenciais, iguais e inalienáveis de todos os seres humanos como fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo.

A Declaração surge como resposta a um passado de constantes arbitrariedades e violência, se apóia na busca pela implementação dos direitos fundamentais do homem e abre espaço para um processo de criação de diversos outros documentos, com conteúdo destinado a observância das suas recomendações.

Por meio da Declaração “foi fixado o dogma de que todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos” (CARVALHO, 1998, p. 57), por meio do qual objetivou-se “criar um clima de paz social, harmonia e colaboração não só nos lares como em todos os ambientes da interação humana”(CARVALHO, 1998, p. 57).

Paralelamente a configuração desse novo contexto histórico, em que se erguem às bases para a construção de um direito dos direitos humanos, firma-se por sua vez, o movimento vitimológico, que expressa um momento onde a temática relacionada à vítima assume elevado interesse, revertendo-se um quadro de total esquecimento, vivenciado pela vítima durante grande parte da história.

Diversos fatores foram decisivos para a ascensão desse movimento em defesa dos direitos das vítimas, implementados segundo Barros (2008, p. 38) “a partir da Segunda Guerra Mundial, palco da vitimização do povo judeu pelo holocausto e, principalmente, da década de setenta, com o movimento feminista, e, no âmbito do direito penal, do movimento abolicionista”.

Pode-se dizer que o cerne do movimento vitimológico encontra na genealogia dos direitos humanos pontos em comum que fazem daquele uma manifestação positiva deste último. De acordo com Oliveira, A., (1999, p. 65):

Não é difícil, portanto identificar na genealogia do movimento internacional de direitos humanos, sempre buscando a proteção dos mais fracos, dos excluídos, dos apátridas, das minorias, o mesmo germe do movimento vitimológico, que pode ser visto como uma manifestação daquele.

Embasados pelo mesmo fundamento, a luta pelos direitos humanos e o movimento vitimológico, se identificam ao passo que atribuem à Dignidade da Pessoa Humana, valor essencial e estruturante de toda ordem que conceba o homem como sujeito de direitos.

Como diferenciações existentes entre esses dois movimentos, dentre outros, podem ser considerado critérios de ordem quantitativa a partir dos quais os mesmos evoluíram. Segundo Oliveira, A., (1999, p. 66):

[...] a atenção sobre o tema, pelo ângulo do movimento de proteção aos direitos humanos, surgiu da *macrovitimização*, no campo do movimento vitimológico o enfoque foi relacionado à *microvitimização*, ou seja, privilegiou-se aqui [...], a análise de situações específicas e individualizadas de vitimização.

Observa-se, dessa maneira, que apesar da coincidência de ideais e fundamentos, existe um descompasso entre o movimento dos direitos humanos e o movimento vitimológico.

O primeiro se desenvolveu buscando dá efetividade aos direitos de vítimas em massa, objetos do fenômeno da macrovitimização. A abordagem vitimológica preocupou-se em seus primórdios, no entanto, com a análise da microvitimização, ou seja, o estudo de situações determinadas em que eram considerados grupos de vítimas individualizadas e os processos pelos quais se dava essa vitimização (OLIVEIRA, 1999, p. 66).

Não obstante o reconhecimento da predominância de diferenciações que impulsionaram esses movimentos a trilharem caminhos descompassados, mister se faz trazer à colação o fundamento da coincidência de ambos através do exposto por Cançado Trindade (apud OLIVEIRA, A., 1999, p. 65):

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 obter um equilíbrio abstrato entre as partes, mas remediar os defeitos dos desequilíbrios e das disparidades. Não se nutre das barganhas da reciprocidade, mas se inspira nas considerações de em defesa de interesses superiores, da realização da justiça. É o direito da 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 repressão as normas jurídicas são interpretadas e aplicadas tendo sempre presentes às necessidades prementes de proteção das supostas vítimas.

A busca pela proteção de pessoas que tenham sido vitimadas, independente da atenção que tem sido dada, em um enfoque voltada aos grandes grupos de vítimas, em outro, focada em grupos de indivíduos determinados, constitui liame

identificador das nuances do movimento vitimológico na luta pelos Direitos Humanos, o que faz daquele, uma expressão deste último.

3.3.1 A Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas de Delito e Abuso de Poder

Como expressão da preocupação dispensada aos direitos das vítimas nos últimos tempos, as Nações Unidas, em 29 de novembro de 1985, aprovaram a Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas de Delito e Abuso de Poder.

Mencionado documento veio à tona em virtude da ascensão de uma nova maneira de se encarar os direitos das vítimas, construída sob a égide do movimento vitimológico, que se firmou na busca por direitos cada vez mais amplos ou até então esquecidos.

Diferentemente do que se possa imaginar, as recomendações dispostas na Declaração não se restringiram exclusivamente a evitar ou ao menos suavizar as conseqüências advindas da vitimização primária, ou melhor, da criminalidade.

Buscou-se com maior vigor, e nisso consiste a grande inovação desse documento internacional, combater ou quando inviável, apenas minimizar os malefícios decorrentes da vitimização secundária ou sobrevitimização. É o que entende Barros (2008, p. 71):

Um parâmetro importante para análise das hipóteses de vitimização e das medidas que devem ser efetivadas para evitá-la é a *Declaração de Princípios Básicos de Justiça das Vítimas de Delito*, que está dividida em quatro categorias específicas: acesso à justiça e tratamento justo; ressarcimento; indenização; e assistência social. Isso demonstra que o seu objetivo primordial não é a solução da vitimização primária, mas sim da vitimização secundária.

A Declaração traz em seu texto, de maneira expressa, como uma das justificações para a sua elaboração, a constatação de que vítimas da criminalidade, além dos prejuízos vivenciados pessoalmente ou por seus familiares em decorrência

do delito, sofrem “ao ser submetidas a provações suplementares quando colaboram na perseguição dos delinquentes” (ONU, 1985).

Determinada justificação, reforça a idéia da valorização que foi dada à problemática da vitimização secundária, manifestando o atendimento às reivindicações vitimológicas até então formulados. Compartilha desse posicionamento Oliveira, A., (1999, p. 116), quando preceitua:

A Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas de Delitos e Abuso de Poder, na seção que trata das vítimas de delitos, traz disposições referentes ao tratamento digno que deve ser dispensado às vítimas, aos seus direitos nos procedimentos administrativos e judiciais (direito à informação, à expressão de suas opiniões e preocupações, à assistência, à proteção de sua intimidade e de sua pessoa, bem como de seus familiares e testemunhas) e à utilização de mecanismos informais tendentes a facilitar à conciliação e a reparação. [...] É também prevista a indenização por parte do Estado, quando o ressarcimento feito pelo delinquentes não é suficiente, e o direito à assistência social, material, médica e psicológica, por parte de entidades governamentais ou não governamentais.

O texto da Declaração, que inclusive contém o Brasil como um dos seus signatários, serve como parâmetro e instrumento definidor do modo como os Estados devem portar-se na efetivação dos direitos das vítimas no intuito de minorar a vitimização. “Afirma a necessidade de adoção, a nível nacional e internacional, de medidas que visem garantir o reconhecimento universal e eficaz dos direitos das vítimas da criminalidade e abuso de poder” (ONU, 1985).

As disposições desse documento, como se observa, foram formuladas com o intuito de elevar a vítima a um status até então não alcançado, por meio do reconhecimento de uma gama de direitos, inovadores no sentido de expressarem a preocupação com a solução para processos de vitimização não tão tradicionais, como é o caso da vitimização secundária. Tal assertiva pode ser constada pelo teor da própria Declaração (ONU, 1985), que em algumas de suas recomendações dispõe:

6. A capacidade do aparelho judiciário e administrativo para responder as necessidades das vítimas deve ser melhorada: a) informando as vítimas da sua função e das possibilidades de recursos abertas, das datas e da marcha dos processos e da decisão de suas causas, especialmente quando se trate de crimes graves [...]; b) permitindo que as opiniões e as preocupações das vítimas sejam apresentadas e examinadas nas fases adequadas dos processos [...]; 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, [...].

Dessa forma, a Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas, apresenta-se como importante instrumento norteador tanto da produção legislativa como de políticas públicas dos Estados que objetivem dá efetividade aos direitos das vítimas. Sua utilização como marco referencial possibilita uma análise da incidência da vitimização secundária, da forma como esta se exterioriza e poderá ser evitada. Em seu texto estão consubstanciados os direitos e princípios caracterizadores do Estado Democrático, indispensáveis ao reconhecimento da vítima como sujeito de direitos.

4 VITIMIZAÇÃO SECUNDÁRIA: ANÁLISE LEGAL DA PRECÁRIA PARTICIPAÇÃO DA VÍTIMA NA PERSECUÇÃO PENAL

Não obstante a elucidação anterior a respeito da definição do processo de vitimização secundária, importante se faz, neste momento, realizar uma análise de sua incidência, demonstrada ao longo da atuação persecutória, iniciando-se desde a fase investigativa, caracterizadora do inquérito policial até a sua ocorrência no âmbito do processo penal.

4.1 A vitimização secundária no âmbito da atividade persecutória penal

De acordo com Barros (2008, p. 73), "o estudo das hipóteses de vitimização inicia-se no momento do cometimento do fato; posteriormente, passa pela fase investigativa do inquérito policial; e seguem as fases cronológicas do processo penal".

Referido percurso, representa o caminho por meio do qual a denominada vitimização secundária se propaga, pois esta, apesar de não constituir uma realidade exclusiva do ordenamento brasileiro, nele se apresenta de maneira bastante acentuada, sobretudo no âmbito da atuação persecutória penal, que em muitas situações desconsidera a vítima como sujeito de direitos, encarando-a como mero objeto da investigação criminal (OLIVEIRA, A., 1999, p. 113).

Uma sintética análise do art. 5º da Constituição Federal representa consistente prova de que a vítima, em face do ordenamento nacional, apresenta-se efetivamente esquecida, haja vista a imensa gama de direitos reservados aos acusados em detrimento da pouca preocupação destinada à vítima no mencionado texto (GOMES, 2001, p. 187).

No tocante aos direitos dos acusados presentes no rol do art. 5º da Constituição Federal, podem ser observadas de maneira expressa diversas previsões, dentre elas: o respeito à integridade física e moral do preso, a necessidade de sua informação a respeito de seus direitos bem como a

possibilidade de indenização pelo Estado do condenado em virtude de erro judiciário ou excesso de prisão.

Segundo Calhau (2009), “a instituição de um novo inciso no art 5º da Constituição Federal destacando que a proteção da vítima criminal passe a ser assegurada pelos Estados como direito fundamental é uma decisão de política criminal avançadíssima”.

Não obstante pensamentos neste sentido, no tocante à vítima, por sua vez, a Constituição Federal não a menciona no capítulo referente aos direitos fundamentais e faz somente expressa referência a esta, em uma única oportunidade, quando em seu art. 245 prevê uma reparação a ser feita pelo erário público aos herdeiros de pessoas vitimadas por crime doloso, o que para se concretizar, necessita de lei futura (*interpositio legis*), sendo apenas possível falar no presente momento em hipótese de omissão legislativa (GOMES, 2001, p. 187).

Trazendo a questão para um enfoque diferenciado, mas não menos importante, pode-se dizer que não obstante as irreversíveis conseqüências oriundas da não efetivação do direito a reparação dos herdeiros e dependentes de vítimas, previstas na Carta Maior, tão grave quanto, apresenta-se a vitimização decorrente da precária participação da vítima na persecução penal.

Referido processo de vitimização, segundo Oliveira A., (1999, p. 114), é característico “de um sistema penal voltado para a repressão e apuração do crime, da falta de formação vitimológica de seus agentes e, [...] da escassez de estrutura material e humana”.

Desse modo, pode-se dizer, por conseguinte, que o primeiro momento de conflito vivenciado pela vítima, quando esta se converte em sujeito passivo de um determinado crime, coincide com o seu contato direto com os denominados órgãos de repressão imediata, representados pela polícia investigativa e preventiva, os quais, na maioria das vezes, atuam como os primeiros responsáveis por prestar algum tipo de auxílio àquele que de certa forma, já sofre as conseqüências de um delito (BARROS, 2008, p. 77).

Uma das realidades que se configuram em decorrência da vitimização perpetrada nesse primeiro contato, se expressa por meio das denominadas cifras negras, que consistem no descompasso apresentado entre a criminalidade

efetivamente existente e os números determinados pelas estatísticas oficiais. Segundo Molina, Gomes (2006, p. 77):

Existe, sem embargo, uma criminalidade “oculta”, que não é detectada pelas estatísticas (“cifra negra”), de maneira que as cifras “nominais” destas se distanciam progressivamente das “reais” (“processo de atrição”), conforme o sistema legal vai concretizando as sucessivas etapas da investigação.

Quando não há, por parte da vítima, confiança na atuação do Poder Judiciário tornam-se desconhecidos e não notificados, delitos de diversas naturezas. Oliveira, A., (1999, p. 104) fazendo referência a pesquisas realizadas no Brasil mais precisamente nas cidades de São Paulo e Rio de Janeiro enfatiza a problemática das cifras negras quando afirma:

O resultado da pesquisa, publicado no n. 10 da *Revista do Ilanud*, traz dados extremamente importantes e revela, dentre outros fatos, que em comparação com outros países do continente europeu e América Latina, “o Brasil emerge como o campeão da subnotificação, salvo no que diz respeito aos bens assegurados e que necessitam do registro da ocorrência para efeitos de ressarcimento”.

Outros motivos ensejadores dessa realidade podem ser demonstrados conforme o estabelecido por Paixão, Beato Filho (apud BARROS, 2008, p.74): “[...] o medo da vingança ou represália, a falta de importância dada ao fato, o desgaste excessivo de tempo para registro da ocorrência e a compreensão de que determinados conflitos são estritamente privados ou familiares [...]”.

Ao passo que o inquérito policial é instaurado, um novo momento surge, aonde por motivos de ordem estrutural ou técnica, a sobrevivitização vem a incidir no âmbito de vivência da vítima que dele participa. Ao se considerar a realidade brasileira e sua contingência, a qual padece de uma série de providências tendentes a afastar a carga de vitimização perpetrada durante a atuação investigativa, pode-se dizer que as delegacias de polícia, atualmente, constituem palco propício para a concretização da sobrevivitização (BARROS, 2008, p. 77).

Os profissionais que atuam nessa área, não recebem por parte do poder público treinamento adequado, para que possam ser receptivos, acolhedores e lidar na prática não apenas com criminosos, mas com o outro protagonista do fato criminoso, caracterizador das falhas do sistema legal, qual seja, a vítima do delito.

A necessidade, no entanto, de atuação adequada dos profissionais que primeiro se deparam com a vítima criminal, constitui uma das recomendações da Declaração da ONU, que estabelece segundo Barros (2008, p. 76):

16 Será dada aos integrantes da polícia, da justiça, da saúde e dos serviços sociais e às demais pessoas interessadas, treinamento que os torne receptivos às necessidades das vítimas e diretrizes que garantam auxílio apropriado e rápido.

Não obstante tal recomendação vislumbra-se no inquérito policial um grande foco de sobrevivitização, sobretudo quando da prática corriqueira da divulgação de fatos e dados no momento da investigação policial, o que pode ser evidenciado por meio do exposto por Fernandes (2007, p. 75-76):

Muito comum, entre nós, que, instaurado o inquérito, iniciada a investigação, os meios de comunicação passem a veicular fatos graves, sem a mínima preocupação com a vítima: seu nome é noticiado, é ela qualificada, seu endereço é mencionado, são relatados fatos desagradáveis de intensa repercussão na sua vida pessoal, familiar, social. [...]. Em certos crimes cometidos por grupos organizados ou pessoas perigosas, a divulgação do nome da vítima, de seu endereço residencial, de seu local de trabalho, de seus hábitos, só contribui para aumentar o risco de ser novamente atingida e atrapalhar a investigação; nestes crimes, norma relevante para acautelar os interesses da vítima seria a de não constar seu endereço nos autos quando houvesse perigo de vingança ou, por outro motivo, não fosse conveniente torná-lo conhecido, sendo o endereço fornecido diretamente ao Ministério Público ou ao Poder Judiciário em folha avulsa.

A divulgação exacerbada de fatos e dados relativos à vítima se contrapõe a previsão constitucional de direitos como a imagem, intimidade, vida privada e honra, o que nas circunstâncias mencionadas por Fernandes (2007), acarreta prejuízo a própria segurança do ofendido, sendo, portanto, extremamente pertinente à proposta apresentada pelo autor no que se refere à restrição da publicidade de tais informações tanto no âmbito do inquérito como na fase processual.

Ainda a respeito da vitimização secundária em face da persecução penal *extrajudicial* oportuno destacar Fernandes (apud BARROS, 2008, p. 77):

Mas a experiência é normalmente frustrante. Há uma grande diferença entre o anseio da vítima, vinculada a um só caso, para ela especial, significativo, raro e o interesse da autoridade ou agente policial, que tem naquele fato um a mais de sua rotina diária, marcada muitas vezes por outros de maior gravidade; [...]. As deficiências burocráticas, por outro lado, aumentam

geralmente a decepção. Não há funcionários suficientes e preparados. Não há veículos disponíveis para diligências rápidas. Tudo ocasiona demora e perde tempo. Mais do que tudo isso, muitas vezes a vítima é vista com desconfiança, as suas palavras não merecem logo de início, crédito, mormente em determinados crimes como os sexuais. Deve prestar declarações desagradáveis. Se o fato é rumuroso, há grande publicidade em torno dela, sendo fotografada, inquirida, analisada em sua vida anterior. As atenções maiores são voltadas para o réu. Isso gera o fenômeno que os estudiosos recentes têm chamado de vitimização secundária do ofendido.

Todas essas anomalias, que desvirtuam o inquérito e o transformam em meio de propagação da vitimização secundária, podem ser agravadas mais ainda em relação à vítima quando se considera o enunciado por Molina, Gomes (2006, p. 88), segundo o qual:

A razão está, provavelmente, no fato de que a polícia não lhe costuma informar o resultado das investigações, nem existe contato nem comunicação válida alguma entre ambas. Frustram-se as expectativas da vítima que espera, pelo menos, ter ciência dos resultados obtidos ou pelo menos que se reconheça que foi feito todo o possível.

Tão grave, no entanto, quanto à falta de comunicação que distancia a vítima da reconstrução do fato delitivo da qual ela foi protagonista e a priva de um acompanhamento participativo da investigação, se apresentam duas determinações processuais que se não efetivadas com a devida cautela possuem o condão de constituírem mais uma expressão da vitimização secundária suportada pela vítima.

A primeira dessas recomendações, consideradas potencialmente vitimizadoras, diz respeito à determinação do exame de corpo de delito necessário nas infrações penais que deixam vestígios, assim como preleciona o art. 158 do CPP (Código de Processo Penal).

Trazendo-se a abordagem para o âmbito da criminalidade violadora da dignidade sexual ou da integridade física, por exemplo, pode-se afirmar que nessas situações o exame de corpo de delito possui como objeto de análise técnica, principalmente, o corpo da vítima, circunstância em que se mostra de extrema importância o procedimento adequado por parte dos profissionais que atuam nessa área, no sentido de não procederem de forma transgressora da integridade e dignidade daquele que for submetido ao referido exame. É o que defende Barros (2008, p. 78):

Assim, é importante salientar a preocupação em garantir tratamento adequado, que preserve a intimidade da vítima e, em alguns casos, um prévio acompanhamento psicológico, para que o exame de corpo de delito seja efetivado sem nova vitimização.

Inexiste, no entanto, no ordenamento brasileiro dispositivo que regule a colheita dessa espécie de prova no que diz respeito à necessidade de um acompanhamento psicológico adequado a vítima para que não se converta em mais uma hipótese provocadora da sobrevitimização.

A segunda determinação possuidora de grande carga de vitimização pode ser extraída do art. 201, § 1º do CPP (Código de Processo Penal), que autoriza a condução coercitiva do ofendido que se recuse, sem justa causa, a prestar declarações.

Com relação à forma como as declarações do ofendido são consideradas na sistemática do CPP, Pacheco (2008, p. 659) se pronuncia da seguinte maneira: “O ofendido não é considerado testemunha, não presta compromisso legal, não é computado para efeito do número máximo de testemunhas, nem comete o crime de ‘falso testemunho’.” Segundo Marques (apud BARROS 2008, p. 89):

[...] as declarações do ofendido não são precedidas de compromisso. O Código atual lhe retirou a condição de testemunha, mas determina, de forma imperativa (art. 201), que, na qualidade de ofendido, e sempre que possível, seja arrolado para prestar declarações.

Diante, portanto, da inexigibilidade legal do comprometimento com a verdade da vítima em suas declarações, importante se faz dimensionar quais as possibilidades apresentadas para a mesma, momento em que se mostra pertinente transcrever as indagações de Barros (2008, p. 89), que questiona: “Assim, se não é testemunha, como deve ser auferida a declaração da vítima? Pode ela mentir? Pode ela se calar?”.

Partindo-se do pressuposto de que as declarações da vítima prescindem do compromisso com a verdade, observa-se que apenas na hipótese de cometimento do crime de denúncia caluniosa, é que poderá esta sofrer eventual penalidade, o que não se verifica, por exemplo, na distorção de alguma circunstância relacionada ao crime ou na sua opção por permanecer calada (PACHECO, 2008, p. 659).

De acordo Távora, Alencar (2009, p. 366), a invocação do direito ao silêncio pelo ofendido é possível, sobretudo, nos casos em que suas declarações puderem

incriminá-lo, como nas hipóteses de lesão corporal recíproca, o que faz deste também agressor, ou ainda em face do medo de possível retaliação, em virtude da ineficiência estatal em possibilitar proteção adequada às vítimas coagidas ou ameaçadas.

Sabe-se que o art. 201, anteriormente intitulado “Das Perguntas ao Ofendido”, foi objeto da recente alteração do Código de Processo Penal operada no ano de 2008 e não obstante os significativos avanços observados com a inserção de cinco parágrafos tendentes a dá efetivação aos direitos processuais da vítima; a inalterabilidade de seu parágrafo primeiro deve ser vista como um dos pontos negativos da referida reforma.

Referido dispositivo, mostra-se incompreensível em face da inexigibilidade do ofendido se comprometer com a verdade em suas declarações ao passo que estabelece de forma imperativa a possibilidade de sua condução coercitiva, sendo importante a esse respeito, demonstrar o posicionamento de Barros (2008, p. 90) que aduz: “[...] a condução coercitiva da vítima é inconstitucional, porque ela pode mentir, pode se recusar a falar, não precisa colaborar, colabora quando quiser”.

Mencionada crítica, se mostra mais consistente, partindo-se do entendimento de que se a vítima é assegurado o mais que é permanecer calada, conseqüentemente poderá também o menos, que é optar por não colaborar, quando não lhe for conveniente.

Não existe, desse modo, razão jurídica de uma autoridade determinar a condução coercitiva da vítima para prestar declarações forçadas, tendo em vista que sua opção pelo silêncio não lhe acarretará nenhuma penalidade. Considerando-se ainda, que motivos de ordem diversa podem interferir na decisão de colaboração, como o medo de vingança, represália, exposição e publicidade do fato, pode-se dizer que a previsão da condução coercitiva da vítima, nestas situações, figura como mais uma hipótese de incidência da vitimização secundária na persecução penal.

Tal dispositivo, no entanto, se mostra mais adequado ao contexto histórico configurador dá época da ditadura militar e de todas as violações de direitos perpetrados nessa fase, mostrando-se totalmente inconcebível em face do Estado Democrático de Direito e da égide da Carta Política de 1988 (QUINTANS, 2006).

Prosseguindo-se a análise da incidência da vitimização secundária no âmbito da atividade persecutória, considera-se como mais um fator determinante da

sobrevitimização a decisão sobre o arquivamento do inquérito e a maneira como se realiza o controle desta, pois da forma como está prevista, exclui a vítima e todas as suas alegações de qualquer apreciação.

Dentre as atribuições do Ministério Público em sede de ação penal pública insere-se a sua competência para requerer ao juiz perante o qual oficia o arquivamento de inquérito policial, encerrando-se a investigação, nas hipóteses em que se vislumbrar a possibilidade da autoridade judiciária rejeitar a denúncia (NUCCI, 2008, p. 166).

Ocorre que da decisão do juiz que determina o arquivamento do inquérito não existe na legislação brasileira, nenhum mecanismo por meio do qual possa ser dado à vítima ciência e oportunidade de demonstrar o seu descontentamento em face dessa determinação, que possui, portanto, caráter irrecorrível (PACHECO, 2008, p. 176).

Essa lacuna existente na legislação pátria consiste em mais uma hipótese por meio da qual a vitimização secundária se concretiza e reflete negativamente na vítima que participa da persecução penal, sendo importante frisar o posicionamento de Fernandes (apud BARROS, 2008, p. 162), que a esse respeito preleciona:

Caminho novo, já defendido antes e até em parte admitido pelo Projeto Frederico Marques, é o de submeter o pedido de arquivamento a controle hierárquico direto e necessário nos crimes mais graves, admitindo-se, para o arquivamento nos demais delitos e para os casos de demora na atuação do promotor, que a vítima possa pedir reexame ou avocação por órgão superior do Ministério Público, dotados de poderes para acusar ou determinar que se acuse. Implicaria, contudo profundas mudanças no sistema processual penal, com a exclusão do controle do arquivamento pelo Poder Judiciário.

A vítima, presumivelmente, representa aquele indivíduo que de certa forma, manteve algum contato, direto ou não, com o fenômeno delitivo e com a atuação do criminoso em si, motivo pelo qual se subtende emanar dela uma valorosa carga de informações e detalhes por meio do qual a persecução penal pode ser embasada.

É nítida a importância dada pelo CPP as suas declarações, haja vista, a possibilidade de sua condução coercitiva para realizar tal ato, mesmo não sendo de sua vontade (PACHECO, 2008, p. 659).

O entendimento, no entanto, não foi o mesmo quando se optou pela ausência de previsão de mecanismo por meio do qual possa a vítima se insurgir frente a

decisão de arquivamento requerida pelo Ministério Público, ou seja, quando se optou pela desnecessidade de ouvir a vítima sobre uma decisão que irá lhe afetar tão diretamente. Conforme Barros (2008, p. 163):

A restrição ao controle do arquivamento pela vítima pode causar prejuízos e, mesmo, impunidade, pois nem sempre o controle do juiz de primeiro grau pode garantir o princípio da legalidade. Essa preocupação de garantir a vítima a possibilidade de controlar a atividade do Ministério Público, que vem requerer ao juiz o arquivamento do inquérito, vem sendo prevista em outras legislações, como na italiana [...]

A legislação italiana, bem mais avançada em termos de valorização dada à atuação da vítima na persecução penal, além da possibilidade da interposição de recurso da decisão que arquiva o inquérito, prevê em seu texto a necessidade de intimação da vítima do pedido de arquivamento para que esta possa intentar ação privada subsidiária da pública antes que seja decidido pelo juiz o arquivamento (BARROS, 2008, p. 163).

Bem mais restritivo, no entanto, se mostra o ordenamento brasileiro que nestas circunstâncias, não consagra mencionado direito, nem ao menos prevê a necessidade de ciência da vítima do arquivamento. Apesar do STJ (Superior Tribunal de Justiça) já ter se manifestado em uma ocasião a respeito da possibilidade da ação privada subsidiária em face do arquivamento, tal entendimento foi posteriormente reformado pelo pretório Excelso (CAPEZ, 2007, p. 141).

Atualmente, predomina o posicionamento de que a ação penal privada subsidiária da pública “só tem lugar no caso de inércia do Ministério Público, jamais na hipótese de arquivamento conforme entendimento pacífico do STF” (Supremo Tribunal Federal) (CAPEZ, 2007, p. 141).

Desse modo, nenhum mecanismo existe no ordenamento brasileiro, por meio do qual a vítima possa se expressar em desacordo com o pedido e decisão de arquivamento, ou seja, parte-se do pressuposto de que o controle exercido pelo Ministério Público e submetido ao crivo do Poder Judiciário, não obstante as peculiaridades de cada caso concreto apresenta-se sempre suficiente, mesmo em se tratando de ação penal pública condicionada a representação, na qual se presume existir o interesse da vítima em colaborar e participar do desenrolar da persecução penal.

Percebe-se que é descartada a possibilidade do órgão ministerial, ou a própria Polícia Civil como qualquer instituição operada por seres humanos, ser suscetível de falhas e em um caso específico, não ter realizado todas as diligências necessárias para a formação da denominada justa causa, que embasa a ação penal.

Nessas circunstâncias seria de grande valia o controle exercido pela vítima “seja por meio de um pedido ao juiz ou ao Tribunal superior, ou, mesmo, por meio de um pedido a um órgão superior do Ministério Público, nos moldes da previsão do art. 28 do Código de Processo Penal” (FERNANDES apud BARROS, 2008, p. 166), o que já está sendo discutido atualmente.

O projeto de Lei do Senado nº 156, de 2009, em tramitação, dispõe sobre a reforma do Código de Processo Penal, e propõe, dentre outros, na seção que trata do arquivamento do inquérito policial, a necessidade de comunicação à vítima e ao investigado da decisão de arquivamento do inquérito, possibilitando à mesma ou ao seu representante legal, no prazo de 30 (trinta) dias a contar de sua comunicação, submeter à matéria a revisão da instância competente do órgão ministerial, conforme disposto em lei orgânica (SENADO FEDERAL, 2009, p. 36).

Mencionado projeto, ainda como proposições, prevê a criação de dispositivos no CPP, que determine a comunicação à vítima da conclusão do inquérito e oferecimento da denúncia, prevê de forma expressa a necessidade de tratamento digno condizente com a situação da mesma, bem como regulamenta o sigilo da investigação criminal ao passo que determina a autoridade policial diligenciar para que vítimas, testemunhas e investigados não sejam expostos aos meios de comunicação (SENADO FEDERAL, 2009, p. 46-47).

Observando-se a fase postulatória e a maneira como o Código Penal e Processual Penal a regulamentam, constata-se mais uma oportunidade onde se observa ter merecido à vítima pouca consideração.

Segundo Nucci (2008, p. 174), a ação penal consiste no “direito do Estado-acusação ou do ofendido de ingressar em juízo, solicitando a prestação jurisdicional [...]” mecanismo por meio do qual se pode dizer que o processo penal é inaugurado. Ocorre que na realidade brasileira mencionado direito é exercido de maneira quantitativamente desproporcional, quando se leva em consideração o número de ações penais que devem ser iniciadas de forma incondicionada em relação as que dependem do interesse da parte ofendida (BARROS, 2008, p. 82).

De acordo com Barros (2008, p. 83): “a generalização da ação pública impede que a vontade da vítima possa ser levada em conta no momento da postulação do processo penal”, e tem o condão de provocar a vitimização secundária.

Referida prática se verificava, de maneira mais acentuada, no ordenamento nacional antes do advento da Lei nº 9.099/95 quando vigia, pelo menos de forma geral, o princípio da obrigatoriedade da ação penal, que se apresentava de maneira mais inflexível, a ponto de se estabelecer para os delitos de lesões corporais leves, como regra, a ação penal pública incondicionada. (FERNANDES, 2007 p. 213).

Segundo Barros (2008, p. 84): “Foi elogiável a modificação perpetrada pela Lei nº 9.099/95, que passou a exigir representação nos crimes de ação de lesão corporal leve e culposa, o que ampliou o espectro da composição civil do dano [...]”. Conforme Fernandes (apud BARROS, 2008, p. 85):

Outra forma de prestigiar o ofendido foi ampliar o número de crimes dependentes de representação no art. 88, para abranger a lesão dolosa leve e a lesão corporal culposa. [...]. Com isso, cresce a dependência do Estado, em sua atividade persecutória, à vontade da vítima e, por consequência, aumenta a possibilidade de o autor do fato reparar o dano que lhe foi causado pelo crime, visando evitar a acusação.

Tal modificação, como se percebe, é apontada pela doutrina como uma das implementações legislativas voltadas à questão da vítima, já que possibilitou, em face de infrações de natureza leve, a atenuação do princípio da obrigatoriedade, deixando sob o domínio da vítima, nestes casos, a decisão sobre a conveniência da ação penal, o que se apresenta extremamente pertinente em virtude do ingresso de ações penais sobre as quais, em virtude da insignificância, a mesma poderia não ter interesse.

Fazendo-se um paralelo entre a ação penal de iniciativa pública incondicionada e a ação penal de iniciativa privada ou pública condicionada à representação, algumas considerações relacionadas à vítima podem ser levantadas, sobretudo a constatação de que na primeira a vitimização secundária expressa-se de maneira mais acentuada.

A ação penal de iniciativa privada e a pública condicionada à representação possuem como fundamento a disponibilidade que encontra respaldo no interesse por parte do Estado em assegurar o resguardo da vítima em determinados casos, das

mazelas oriundas do próprio processo, como exposição pública, mesmo que este corra em segredo de justiça (DELMANTO JUNIOR, 2004, p. 146).

O princípio regente, nestes casos, é o da oportunidade, por meio do qual é dado a vítima o poder de decidir sobre a sua conveniência em ingressar judicialmente pleiteando eventual direito. A respeito das particularidades da ação penal privada, importante mencionar Nucci (2008, p. 192):

[...] há o nítido predomínio do interesse particular sobre o coletivo. É certo que, havendo um crime, surge à pretensão punitiva estatal, mas não menos verdadeiro é que existem certas infrações penais cuja apuração pode causar mais prejuízo à vítima do que se nada for feito. O critério, portanto, para se saber se o Estado vai ou não exercer a sua força punitiva depende exclusivamente do maior interessado.

Referido entendimento, representa a fundamentação política dada pela maior parte da doutrina em relação à previsão da ação penal privada, que segundo Pacheco (2008, p. 253) possui como embasamentos:

a) evitar-se o *strepitus iudicii* ou *strepitus processus* (escândalo do processo), ou seja, evitar que o processo penal cause maior mal à vítima do que o próprio acusado; b) a infração penal afeta imediatamente o interesse particular e mediatamente o interesse geral; c) dificuldade, em certos casos, de se colher a prova sem a colaboração da vítima.

Nas ações de iniciativa privada e de iniciativa pública condicionada à representação pode-se dizer que a vítima atua mais precisamente como sujeito de direitos, devido à possibilidade de direcionar o encaminhamento da persecução penal, com a previsão de mecanismos por meio do qual poderá dispor da mesma, como a decadência, retratação da representação, renúncia ou desistência (BARROS, 2008, p. 84).

Diferentemente, no entanto, é o desempenho da vítima em sede da ação penal pública incondicionada. Nesse contexto, a vítima é considerada como um mero objeto da investigação criminal, que nela atua apenas informando e prestando declarações sem a garantia do resguardo de direitos fundamentais que assegurem uma participação ampla e efetiva no processo penal, daquele que figura como um dos protagonistas do conflito criminal.

No tocante a fase instrutória, sobretudo no que se refere à mecânica da audiência penal, pode-se dizer que esse momento no âmbito da persecução penal *in judicio* apresenta-se como uma situação de grande foco de vitimização secundária, sendo importante transcrever o entendimento de Carvalho (2009):

No fórum criminal, a situação continua desfavorável à vítima. Primeiro, antes de começar a audiência, fica no corredor aguardando ser chamada, quase sempre desacompanhada e sem saber ao certo o que acontecerá, e muitas das vezes bem próximo ao seu agressor que também aguarda ser chamado no mesmo corredor para a audiência. Quando começa a audiência, pelo menos até o magistrado mandar o acusado se retirar da sala – isto quando manda -, a vítima fica "cara a cara" com o seu algoz. Depois, vai reviver todos os momentos do crime, respondendo às perguntas do juiz, do promotor e do advogado na frente do digitador, do oficial de justiça e até do funcionário que serve cafezinho, tornando o ato mais constrangedor quando se apura um crime sexual e os inquiridores são todos do sexo masculino e a vítima é do sexo feminino ou é uma criança!

Apesar do forte constrangimento suportado pela vítima na audiência de instrução, em face das circunstâncias anteriormente elencadas, pode-se dizer que a falta de informação sobre o andamento do processo e todas as decisões e atos a ele pertinentes, configura mais uma razão da sobrevivitização na persecução penal.

De acordo com Barros (2008, p. 100): “Muitas vezes, a vítima somente toma conhecimento do processo quando é intimada a prestar declarações, como determina o art. 201 do Código de Processo Penal [...]”, não sendo informada sobre o início do processo e sua sentença, matéria que passou a ser regulamentada pela Lei nº 11.690/08, posteriormente abordada.

Legislações existem como é o caso do ordenamento processual português que determina que a vítima, mesmo na fase preliminar de investigação, seja orientada e informada sobre todos os seus direitos (BARROS, 2008, p. 199).

No entanto, ao se considerar a realidade processual brasileira, sobretudo anteriormente a mini-reforma efetuado no CPP no ano de 2008, a falta de comunicação apresenta-se como uma constante tanto em nível de inquérito onde inexistente comunicação válida, que possa proporcionar a vítima ciência dos resultados da investigação, quanto no âmbito do processo penal, o que torna inviável uma participação ampla e efetiva da vítima gerando “um sentimento de inconformismo e impotência frente à dinâmica do processo jurisdicional” (BARROS, 2008, p.100).

Em suma, de fato, a vitimização secundária constitui uma das realidades da persecução penal brasileira, devendo ser, portanto pensada e levada em

consideração pelo Estado, assim como recomenda a Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas de Delito, o que pode ser evidenciado, ainda que de maneira tímida, através da redação conferida pela Lei nº 11.690/08 ao art. 201 do Código de Processo Penal Brasileiro.

4.2 O art. 201 e a vitimização secundária: Lei nº 11.690/08

Procedida à análise a respeito dos fatores determinantes da vitimização secundária no âmbito da atividade investigativa, os quais, como demonstrado, se estendem ao longo do desenvolvimento do processo, importante, neste momento, que sejam analisados dispositivos da legislação processual, que de certa forma, regulamentam a participação da vítima na persecução penal, sobretudo no processo judicial.

Para tanto, indispensável se apresenta à análise das modificações trazidas pela Lei nº 11.690/08, que alterou diversos dispositivos do Código de Processo Penal, inclusive promovendo significativa inovação no Título VII, Capítulo V, anteriormente denominado “Das Perguntas ao Ofendido”.

Segundo Molina, Gomes (2006, p. 82): “O Estado [...] não pode ser insensível aos prejuízos que a vítima sofre como consequência do delito (vitimização primária) e como consequência da investigação e do processo (vitimização secundária)”.

A disseminação desse pensamento representa, dentre outras, uma das principais propostas hodiernas do direito processual, pois como defende Fernandes (2007, p. 25): “[...] é generalizada à tendência consistente em dar à vítima novo papel no processo criminal, tirando-a do ostracismo que lhe foi imposto nos últimos tempos”. De acordo com Molina, Gomes (2006, p. 88):

As vivências da vítima-declarante adquiridas por sua passagem pelas distintas fases da persecução penal, isto é, suas percepções e atitudes em relação aos agentes do controle social formal (policiais, juízes etc), constituem o tema central de numerosas investigações criminológicas.

Para se chegar, no entanto, a esse estágio de pensamento, de grande importância mostrou-se o desenvolvimento da Vitimologia, que tratou de reunir por

intermédio de suas pesquisas, substrato suficiente para a constatação da diversidade de danos que a vítima suporta, em vista da variedade de fatores que os originam, dando ensejo aos estudos dos processos de vitimização primária ou secundária (MOLINA, GOMES, 2006, p. 82).

A reivindicação de um novo modo de conceber os direitos das vítimas como garantias violadas não apenas de forma primária, mas, sobretudo, de maneira secundária, em decorrência da atuação das instâncias formais de controle social, podem ser verificadas de maneira expressa, na Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas, anteriormente mencionada (OLIVEIRA, A., 1999, p. 115).

Referida Declaração figura como um documento de ordem internacional, cujas recomendações se mostram voltadas principalmente para eliminação ou apenas amenização dos efeitos da sobrevivitização, sendo a sua observância norte diretivo para os Estados atentos a essa problemática e que busquem por meio da elaboração de seus textos legislativos e de políticas públicas combater a vitimização secundária (OLIVEIRA, A., 1999, p. 116).

Em termos de legislação brasileira, a introdução do modelo consensual de justiça, através da Lei nº 9.099/95, pode ser considerada como a primeira implementação legislativa complacente com a Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas de Delito, pois se coaduna com vários dos postulados do referido documento, quando prevê, por exemplo, o fácil acesso da vítima a justiça ou o ressarcimento pelo infrator (MOLINA, GOMES, apud BARROS, 2008, p. 81).

Segundo Oliveira, A., (1999, p. 158), a Lei 9.099/95 representa um diploma legal de expressão do movimento vitimológico no ordenamento penal brasileiro, por dar maior incentivo à participação da vítima, implementada pela informalidade na busca pela transação ou conciliação.

De acordo com a mencionada autora, ao contrário do que ocorre no processo penal voltado a reconstituição jurídica do fato para o exercício do *jus puniend*, onde o papel da vítima é meramente informativo, nos procedimentos tendentes à conciliação a vítima assume, diferentemente, papel formativo (OLIVEIRA, A., 1999, p.158).

Tal entendimento se deve as faculdades elencadas pela lei, relacionadas à proteção dos interesses da vítima, pois da forma como estão previstas incentivam o agente da infração a reparar o dano concedendo-lhe benefícios como a extinção da

punibilidade ou a suspensão condicional do processo. Conforme Barros (2008, p. 81), a lei 9.099/95 promove:

[...] acesso simples e desburocratizado para a solução de conflitos de menor potencial ofensivo, sem necessidade de inquérito; composição civil do dano, medida despenalizadora que possibilita a transação entre o autor do fato e a vítima a respeito da solução do conflito e da possível reparação do dano, cujo acordo, homologado pelo juiz extingue a punibilidade no que tange aos crimes de ação penal pública condicionada à representação e nas ações privadas; suspensão condicional do processo vinculada à reparação do dano (art. 89); condicionamento da ação penal nos crimes de lesão corporal leve e culposa à representação da vítima (art. 88).

Mencionadas possibilidades aliada a desburocratização e simplificação da fase policial, fazem com que as partes no procedimento da lei nº 9.099/95 sintam-se mais acolhidas e participantes, com maior liberdade para expressão e participação no diálogo com o promotor, juiz ou advogado, promovido por meio de um debate aberto, e não somente um questionário, como ocorre nos procedimentos tradicionais, o que faz dessa lei instrumento para se evitar ou a menos suavizar a vitimização secundária (OLIVEIRA, A., 1999, p. 161-162).

Não obstante as peculiaridades da lei nº 9.099/95, identificadas pela doutrina como primeiras disposições de valorização da vítima no sistema de justiça atual, pode-se dizer que a recente Lei nº 11.690/08 representa ainda que de forma tímida, expressão da preocupação do legislador pátrio com os processos de vitimização secundária, no âmbito do processo penal, cuja eliminação e amenização são recomendadas de maneira expressa aos Estados no texto da Declaração da ONU, sobre direitos das vítimas.

Seguindo a tendência de redefinição do papel da vítima no processo, o Projeto de Lei nº 4.205/2001, convertido na Lei nº 11.690/08 sancionado e publicado no Diário Oficial da União em 10/06/2008, trouxe sensíveis inovações, principalmente ao introduzir garantias ao ofendido, até então não previstas. De acordo com Távora, Alencar (2009, p. 367):

A Lei n.º 11.690/08 deu novo tratamento à figura do ofendido, tentando resgatar décadas de esquecimento para com a vítima, que deve ser tratada não apenas como mais um meio de prova, e sim como pessoa que merece proteção e amparo do Estado, não só quanto as pretensões materiais e resguardo individual, mas também para que não seja atingida pelos efeitos diretos e indiretos do processo, como a exposição à mídia, traumas psicológicos, riscos a integridade física, dentre outros.

Pelo teor dos dispositivos modificados e acrescentados percebe-se que a Lei nº 11.690/08 teve como objetivo, no que se refere à participação da vítima no processo, resguardar direitos da vítima e testemunhas dentro da relação processual, principalmente quando estas atuam colaborando de algum modo com a persecução penal.

Como anteriormente demonstrado, a vitimização secundária no âmbito da atividade investigativa se concretiza tanto na fase do inquérito policial como no bojo da ação penal, impulsionada por motivos de ordem diversa como a falta de informação que possibilite uma participação efetiva da vítima, exposição demasiada do fato, sem a proteção do sigilo e intimidade do ofendido, aliada a falhas estruturais e técnicas inerentes ao inquérito e a audiência penal.

Pode-se dizer, no entanto, que a Lei 11.690/08 trouxe de certa forma a regulamentação que faltava a essas questões, pois segundo Lessa (2008, p. 25) mencionada legislação regula: “garantias do ofendido (§§ 2º, 3º e 4º, art. 201, CPP); atendimento multidisciplinar (§5º, art. 201, CPP); preservação da intimidade (§ 6º, art. 201, CPP)”.

Desse modo, dentre as inovações promovidas inclui-se o direito do ofendido de ser comunicado dos atos processuais relativo ao ingresso e à saída do acusado da prisão, à designação de data para audiência e a sentença ou respectivos acórdãos que a mantenham ou modifiquem, por meio de notificações no endereço indicado por ele ou ainda por intermédio de meios eletrônicos se assim o desejar. Sendo oportuno transcrever, nesse sentido, a crítica de Barros (2008, p. 1999):

Em uma interpretação constitucionalmente adequada dos direitos fundamentais da vítima no processo penal não se admite que o processo flua sem a intimação da vítima para que ela tome conhecimento do processo a partir do recebimento da denúncia, e não somente quando esta é intimada a prestar depoimento ou submeter-se a perícia técnica, bem como a intimação da sentença penal, não apenas da vítima que participou do processo e, portanto, é parte contraditória, como da vítima que não participou do processo, para que esta tome conhecimento da decisão jurisdicional que lhe afeta como sujeito de direitos.

Pode-se dizer que a previsão da comunicação à vítima, do desfecho e desenrolar do processo apresenta-se como importante inovação no sentido de permitir a mesma um acompanhamento efetivo das etapas precedentes e

construtoras do provimento jurisdicional, já que a vítima figura como um dos afetados por tal decisão.

Nesse ponto, no entanto, algumas dúvidas podem se apresentar, dentre elas a referente à prisão temporária ou em flagrante delito do indiciado e sua possível soltura durante a fase pré-processual e a pertinente a decisão de arquivamento do inquérito policial.

Sobre estas questões indaga-se a respeito da necessidade de comunicação a vítima de tais ocorrências, apresentando-se como solução razoável o entendido por Fudoli (2008):

Se a razão jurídica é a mesma, a saber, prevenir a vítima da libertação do autor da ofensa ao seu bem jurídico, a resposta deve ser positiva. E se houver promoção de arquivamento jurídico do fato investigado no inquérito, pelo Ministério Público? Da mesma forma, a vítima deverá ser comunicada.

Ainda neste sentido, importante destacar Távora, Alencar (2009, p. 367):

[...] para a efetividade do instituto, deve haver a comunicação desde o inquérito policial até a fase das execuções penais, cabendo ao magistrado, sendo possível, a determinação de comunicação da vítima de todas as decisões que impliquem a retirada do réu do cárcere [...].

O importante, no entanto, diante de tais questões é o entendimento de que a ciência da vítima, independente da fase considerada, é sempre bem-vinda, ao passo que serve de motivação a uma maior fiscalização por parte da sociedade em face da atuação do poder público relacionada à persecução penal, o que, em última análise compõe o rol de atributos da cidadania e proporciona um maior conhecimento por parte do ofendido sobre as vantagens e desvantagens do sistema penal, o que se efetiva por meio da completa ciência das decisões proferidas na persecução criminal, incluindo a atividade policial (MELO, ZARDO, 2009, p. 28).

Além da previsão da necessidade de comunicação ao ofendido do desenrolar do processo, outra inovação implementada pela lei 11.690/08 pode ser encarada como forma de amenização dos efeitos da vitimização secundária, haja vista a introdução, dentre outros, de parágrafo no qual se prevê a destinação de um espaço separado para o ofendido antes do início da audiência e durante a sua realização, o que segundo Fudoli (2008), deverá ser realizado da seguinte maneira:

Quanto ao espaço que lhe for destinado durante a audiência, não haverá necessidade de alteração da estrutura física das varas criminais, pois o ofendido pode ter assento em qualquer lugar à mesa que fica em frente ao Juiz. No entanto, será necessário que o Poder Judiciário destine um local próprio, uma sala, no Fórum, para que as vítimas aguardem o momento de sua oitiva. Isso evitará as situações desagradáveis, constrangedoras e por vezes perigosas diante das quais se vêem comumente as vítimas, que não raro chegam à sede do Juízo para prestar declarações e se deparam com o réu - nos casos em que está solto - ou com familiares deste também aguardando a realização do ato processual do lado de fora da sala de audiências.

Como se percebe, referida inovação surgiu como meio de suavização da sobrevitimização, que como ressaltado em momentos anteriores, se apresenta bastante acentuada durante o desenrolar da fase instrutória e sua dinâmica no processo.

Somando-se as já analisadas novidades trazidas pela Lei nº 11.690/08, outro dispositivo merece destaque, sobretudo pela importância do comando que contém, haja vista prevê a possibilidade de o juiz, entendendo necessário, encaminhar o ofendido para atendimento multidisciplinar, especialmente nas áreas psicossocial, de assistência jurídica e de saúde, a expensas do ofensor ou do Estado.

Como já enfatizado os processos de vitimização possuem o condão de ocasionar nos sujeitos a eles submetidos seqüelas de ordem diversa, motivo pelo qual se mostram de extrema importância iniciativas tendentes a lidar com mencionadas conseqüências.

Não obstante a existência de dispositivos na legislação pátria que possibilitem a criação de equipes de atendimento multidisciplinar como é o caso do art. 29 da Lei nº 11.340/06 (Lei Maria da Penha) que recomenda a atuação de uma equipe composta por profissionais das áreas psicossocial, jurídica e de saúde junto aos juizados de violência doméstica e familiar, a Lei nº 11.690/08 foi mais inovadora ainda, ao prevê, no caso do juiz entender necessário, o atendimento multidisciplinar custeado pelo próprio acusado.

No entanto, para não se incorrer nos riscos de tal dispositivo transformar-se em mais uma hipótese de letra morta no ordenamento brasileiro, importante que seja apresentada solução criativa para a sua implementação, haja vista, na prática, poder se deparar com dificuldades de efetivação principalmente relacionadas ao momento de sua incidência quando a cargo do ofensor, em face da dúvida sobre sua possibilidade antes da sentença condenatória (CARVALHO, 2008).

Segundo Távora, Alencar (2009, p. 368), o custo do acompanhamento suportado pelo ofensor só será possível depois do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, sob pena de violação do princípio da presunção de inocência.

De acordo com Fudoli (2008), as dificuldades de implementação de tal dispositivo não existem quando houver por parte do ofensor decisão espontânea em custear tal atendimento, o que poderá ser levado em consideração no momento da aplicação da pena.

A problemática reside, no entanto, segundo o referido autor, na discordância por parte do ofensor de assim proceder, mesmo dispondo de recursos para tanto, circunstância em que se questiona a possibilidade da destinação da fiança prestada pelo indiciado ou réu para este fim, surgindo ainda à dúvida no que se refere à devolução ao mesmo da quantia utilizada para custear o atendimento em hipótese de absolvição (FUDOLI, 2008).

Por motivos com este, apesar do grande utilidade do acompanhamento multidisciplinar para a vítima do delito, questiona-se a sua observância prática, razão pela qual tal dispositivo deve ser visto com certas ressalvas.

Ainda como inovação ao Código de Processo Penal, a Lei nº 11.690/08 acrescentou parágrafo em seu art. 201, no qual ficou consignada à necessidade de o juiz tomar as providências necessárias à preservação da intimidade, vida privada, honra e imagem do ofendido, podendo inclusive determinar o segredo de justiça em relação aos dados, depoimentos e outras informações constantes dos autos a seu respeito para evitar sua exposição aos meios de comunicação.

Nesse ponto, como já enfatizado, reside grande foco de vitimização, sobretudo com a veiculação de dados e fatos relacionados à vítima, principalmente na fase pré-processual, o que possui grande chance de além de agravar os efeitos da vitimização, prejudicar a atividade investigativa. (FERNANDES, 2007, p. 75-76).

Foi louvável, dessa forma, a introdução dessa previsão no art. 201 do CPP, que trouxe a este diploma legal, medidas para se preservar direitos fundamentais do ofendido no processo penal, cuja consagração constitucional se encontra no inciso X do art. 5º da Constituição Federal, que resguarda expressamente os direitos à intimidade, vida privada, honra e imagem. Segundo Moraes (2008, p. 53):

Encontra-se em clara e ostensiva contradição com o fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), com o direito

à honra, à intimidade e à vida privada (CF, art. 5º, X), converter em instrumento de contradição ou entretenimento assuntos de natureza tão íntima quanto falecimentos, padecimentos ou quaisquer desgraças alheias, que não demonstrem nenhuma finalidade pública e caráter jornalístico em sua divulgação.

Sabe-se, no entanto, que mencionada conduta é constante nos meios de comunicação que veiculam fatos sem a mínima preocupação com o teor de suas divulgações (FERNANDES, 2007, p. 75-76).

A publicidade, não obstante ser um princípio constitucional, que também integra as diretrizes norteadoras do processo penal, em situações particulares, pode ser flexibilizada ou restringida, sendo esta uma previsão da própria Lei Maior conforme preceitua o art. 5º, LX da Constituição Federal e ainda em face da defesa da intimidade e do interesse social e em virtude de escândalo, inconveniente grave ou perigo de perturbação da ordem, assim como determina o art. 792, § 1º, do CPP (HAMILTON, 2009). Segundo Fernandes (2007, p. 74):

Deve-se evitar a publicidade desnecessária e sensacionalista, como as transmissões de julgamento por rádio ou televisão. Expõe demasiadamente os protagonistas da cena processual ao público em geral e causa constrangimento ao acusado, à vítima e as testemunhas.

Desse modo, a introdução de dispositivo no CPP restringindo a publicidade de dados relativos ao ofendido objetiva dar proteção à vítima, o que deverá ser feito por meio do arquivamento em cartório das referidas informações que possam conduzir a identificação da vítima, o que para atingir o fim para o qual foi previsto deverá ser feita já durante o inquérito policial, seja por meio de determinação judicial ou de forma imediata pelo chefe da polícia investigativa, conforme preceitua o art. 20 do CPP, observadas, contudo as determinações do Estatuto da Ordem dos Advogados (HAMILTON, 2009).

Como observado, a Lei nº 11.690/08 trouxe significativas inovações ao CPP no tocante ao tratamento dispensado a vítima (ofendido da nomenclatura do Código) com a declaração expressa de direitos fundamentais da mesma no processo penal, como reflexo da tendência atual mencionada por Fernandes (2007) de sua valorização.

Pelo teor de tais implementações, constata-se que efetivamente a recente legislação, nos dispositivos referentes ao ofendido voltou a sua atenção para a

problemática da vitimização secundária, pois segundo Cruz (2009), objetivou-se por meio desta maximizar o resguardo da vítima do crime quando da realização da persecução penal protegendo-a tanto dos riscos de uma sobrevitimização como de novas condutas criminosas do próprio acusado.

No entanto, para que louváveis inovações não se convertam em dispositivos sem nenhuma utilidade prática, mister se faz a sua efetiva aplicação por parte dos operadores do Direito, a quem incube a responsabilidade de adequar às práticas cartorárias aos ditames do novo art. 201 do Código de Processo Penal.

Desse modo, para que referido dispositivo atinja o fim para o qual foi traçado, apesar de aparentemente estar restrito a fase processual, necessário que lhe seja dada uma interpretação teleológica, dando-lhe caráter extensivo, de modo a permitir a sua observância na fase do inquérito policial, naquilo que for possível, haja vista padecer este, dos mesmos males que ocasionam a vitimização secundária na seara judicial, não podendo, pois, ser relegada da esfera de preocupação com a vitimização secundária a figura do ofendido durante o decurso da fase inquisitorial.

4.3 A vítima e a persecução penal à luz do Estado Democrático de Direito

Em face de tudo o que até aqui foi exposto, observa-se que as hipóteses de vitimização secundária em face da participação da vítima na persecução penal são diversas, podendo algumas ser evitadas ou a menos minoradas pela atuação estatal e outras por mudanças na regulamentação e dinâmica da própria atividade persecutória, englobando inquérito e processo.

A ausência de previsão do direito a informação, em alguns casos, o desrespeito aos direitos individuais da vítima, já que ela pode ser conduzida coercitivamente para prestar declarações, a impossibilidade de impugnação pela vítima da decisão do juiz, que acolhe o pedido de arquivamento do inquérito, a falta de estrutura material e humana, a publicidade exacerbada em torno da persecução aliada a questões de funcionamento do próprio inquérito e da audiência penal, como já demonstradas, constituem motivos determinantes da vitimização secundária em face da atividade persecutória penal.

De acordo com Barros (2008, p. 78-79), mencionados problemas podem ser decorrentes da realidade brasileira e da própria estrutura do Direito Penal e do direito processual penal, que privilegia o autor do fato em detrimento da vítima, encarando-a como alguém também passível de investigação e não como sujeito de direitos, o que se mostra compreensível em relação ao período em que o CPP foi promulgado, quando ainda restava-se desvalorizada a figura da vítima dentro da investigação e do processo.

Trazendo-se, no entanto, a questão para análise sob a égide do Estado Democrático de Direito, pode-se afirmar que a preocupação com a vítima deve ter respaldo e ser promovida, com base no princípio da Dignidade da Pessoa Humana, que fundamenta tal conjuntura, assim como preceitua o art. 1º, III da Constituição Federal. Segundo Pacheco (2008, p. 123):

No cotidiano da persecução penal, é comum o esquecimento da condição humana dos sujeitos do direito processual, reduzindo-os a conceitos abstratos, como réu, indiciado, testemunha, ofendido, peritos etc. Assim frequentemente podemos observar [...] juízes destratando testemunhas em audiência, policiais tratando cruelmente supostos agentes de um fato delituoso [...] vítimas tratadas como criminosos.

O princípio jurídico constitucional da Dignidade da Pessoa Humana, como valor de fundamentação do Estado Democrático de Direito expressa a defesa da pessoa humana como possuidora de um valor a ela intrínseco, ou seja, inerente a sua própria condição humana, sendo, portanto, fundamental ao ordenamento brasileiro a sua concreta observância, sobretudo no âmbito da persecução penal sob pena de sua conversão em atividade insana (PACHECO, 2008, p. 123).

Moraes (2008, p. 22) a esse respeito determina:

A dignidade é um valor espiritual e moral [...], constituindo um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos [...].

Da violação do referido princípio sucedem contínuas ofensas a direitos dele decorrentes, constituindo a vitimização secundária uma destas conseqüências, já que conforme Barros (2008, p. 71), mencionado processo de vitimização “[...] pode

ser compreendido como desrespeito aos direitos e garantias das vítimas no processo penal e como desrespeito a seus direitos fundamentais. “

O que se mostra, no entanto, altamente inaceitável em face de tal contexto, é que a violação da Dignidade da Pessoa Humana, da qual emergem diversas outras ofensas configuradoras da vitimização secundária, no âmbito da atividade persecutória, seja implementada em decorrência do desvio de finalidade perpetrado pelas instâncias formais de controle social, o que faz desta questão bem mais preocupante do que a vitimização primária, ocasionando para a vítima uma sensação de desamparo e descrença em relação aos órgãos e agentes da persecução penal. Segundo Oliveira, A., (1999, p. 112):

As instâncias formais de controle social (cuja atuação é voltada para o delinqüente e para a investigação e não possuem, em regra, orientação vitimológica) podem agravar as conseqüências da vitimização primária de várias formas, que vão de um mero desinteresse, a uma atuação em si vitimária.

Mostra-se inconcebível dessa forma, que o Estado ao realizar a atividade persecutória ocasione danos adicionais à vítima, haja vista possuir como um dos seus fins maiores a responsabilidade pela tutela jurisdicional, devendo, portanto, em sua atuação, proceder de forma a não lesionar direitos daquele que na expectativa da aplicação da lei já foi prejudicado pelo delito, para que a sua função de pacificação de conflitos possa se efetivar de maneira plena (BARROS, 2008, p. 70).

Fazendo uma crítica à atuação vitimizante do Estado, consubstanciada em sua atividade persecutória de busca pela tutela jurisdicional, Oliveira, A., (2008, p. 109) utilizando-se de argumentações abolicionistas, expõe:

No sistema penal atual, os conflitos são decididos por pessoas estranhas e as partes originalmente envolvidas desaparecem. Aquela que é representada pelo Estado - a vítima – só tem o papel de desencadear o processo e prestar algumas informações. [...]. 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.

No mesmo sentido, valendo-se de idéias abolicionistas, Hulsman, Celis (apud BARROS, 2008, p. 49):

A intervenção estereotipada do sistema penal age sobre a 'vítima', como sobre o 'delinqüente'. Todos são tratados da mesma maneira. Supõe que todas as vítimas têm as mesmas reações, as mesmas necessidades. O sistema não leva em conta as pessoas em sua singularidade. Operando em abstrato, causa danos inclusive àqueles que diz querer proteger.

O rompimento, no entanto, com essa realidade acima mencionada deve consistir uma das metas do sistema de justiça penal brasileiro, pois segundo Barros (2008, p. 39), o Estado qualificado como Democrático de Direito, detém legitimidade para solucionar os conflitos por intermédio de seu aparelho jurisdicional, o que deve efetivar-se na prática sem excluir e neutralizar a participação de um dos seus protagonistas, qual seja, a vítima, promovendo-lhe desse modo, uma participação democrática.

De acordo com Lopes Jr. (2006, p. 40): “Devemos romper com a tradição do direito regulador para inserir-nos num novo paradigma imposto pelo Estado Democrático de Direito: o do direito promovedor e transformador”, o que exige para tanto a concepção da vítima como sujeito de direitos assim como defende Molina, Gomes (2006, p. 90):

De outro lado, a vítima exige um modelo de justiça comunicativo [...] no sentido de propiciar um diálogo entre as partes implicadas no conflito (entre vítima e sistema, entre vítima e infrator etc.), isto é, a interação. A vítima não pode continuar sendo mero objeto da investigação judicial, senão um partícipe ativo desta, um sujeito de direitos, informado, atento, colaborador e responsável de sua marcha [...].

Mencionada promoção e transformação anteriormente citadas impõe a necessidade de uma nova forma de produção do direito como também de uma nova postura do operador jurídico na busca por um processo penal que elimine ao máximo o risco de erro e sofrimento injusto dele derivado, devendo todos os mecanismos tendentes a este fim serem considerados imperativos de justiça para a inserção do processo no complexo de sistemas e garantias que formam o Direito (LOPES JR, 2006, p. 40-41).

Utilizando-se ainda, dos ensinamentos do doutrinador a pouco citado, pode-se dizer que segundo Lopes Jr (2006, p. 41): “A democracia pode ser vista como um sistema político-cultural que valoriza o indivíduo frente ao Estado, e que se manifesta em todas as esferas dessa complexa relação Estado-indivíduo”.

Partindo-se, desse modo, desta conceituação, conclui-se que dentre as esferas de relação Estado-indivíduo, é perfeitamente possível incluir o relacionamento decorrente da atuação persecutória do Estado, cuja democratização reflete a valorização do indivíduo a ela submetido, podendo ser considerado como tais, o acusado ou a própria vítima. Barros (2008, p. 41) a esse respeito dispõe:

Logo, demonstra-se patente que na compreensão do Estado Democrático de Direito, no qual se prevê o direito constitucional ao processo, conforme dispõe o art. 5º, XXXVI, da Constituição de 1998, 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.

Importante ainda se faz ressaltar, valendo-se dos ensinamentos da referida autora, que sob a luz do Estado Democrático de Direito não é aceitável que "aquele que é titular responsável pela tutela jurisdicional, necessária para efetivar o devido processo penal, ao atuar, lese direitos daquele que já foi atingido e prejudicado pelo delito" (BARROS, 2008, p. 70).

Para isto, indispensável se mostra à necessidade do Estado ao realizar atividade jurisdicional "passar pelo filtro constitucional e se democratizar", o que consequentemente dará ensejo à valorização jurídica dos indivíduos submetidos as relação mantidas com o mesmo (LOPES JR., 2006, p. 41).

Seguindo ainda a linha de pensamento do mencionado autor, pode-se dizer que: "A uma constituição autoritária vai corresponder um processo penal autoritário [...]. Contudo, a uma constituição democrática, como a nossa, necessariamente deve corresponder um processo penal democrático [...]" (LOPES JR, 2006, p. 2).

Partindo-se, assim, desse pressuposto, pode-se dizer que o clamor expressado pela Vitimologia que pugna pela eliminação e amenização da vitimização secundária se mostra altamente complacente com as bases estruturantes do Estado Democrático de Direito, uma vez que "para o movimento vitimológico, a vítima, [...], lesionada em sua integridade pela ação ou omissão de um outro sujeito, não pode ser excluída da solução do conflito em virtude da expropriação do conflito pelo Estado" (BARROS, 2008, p. 38).

O embasamento desse pensamento, por conseguinte, encontra respaldo na compreensão de que o conflito que deu origem ao crime é em primeiro momento propriedade das partes protagonistas, isto é, da vítima e do agente e o Estado em sua função de tutela jurisdicional deve atuar sem contudo, excluir, de forma absoluta a participação destes da solução do mesmo (BARROS, 2008, p. 42).

Segundo Oliveira, A., (1999, p.178), o Estado deve estar imprescindivelmente, presente na solução do conflito penal, pois representa a sociedade, no entanto, um direito penal voltado a critérios de justiça e humanidade deve considerar necessariamente todas as partes envolvidas no conflito criminal.

Não se pretende, com essa afirmação, o retorno ao modelo de solução de conflito configurado no período da vingança privada, mas sim a implementação da participação da vítima no fato delitivo, de maneira que possa sentir-se como sujeito de direitos sendo informada da marcha processual, podendo insurgir-se contra certas decisões que a afetem, se sentido resguardada em sua intimidade e segurança, sendo motivada, conseqüentemente a colaborar, não de forma temerosa, mas por meio de uma participação positiva e garantidora.

As implementações trazidas pela Lei nº 11.690/08 apresentam-se, desse modo, em perfeita sintonia com o anteriormente abordado, pois não obstante as devidas ressalvas apresentam-se como instrumento de valorização da figura da vítima frente à atuação persecutória do Estado, haja vista ter regulamentado e introduzido expressamente no CPP direitos fundamentais ao ofendido e os decorrentes do princípio da Dignidade da Pessoa Humana, promovendo uma participação mais efetiva da vítima na atividade de persecução penal.

Todos os esforços conjugados neste sentido, portanto, devem ser vistos de maneira positiva, sendo importante deixar claro que sob a égide do Estado Democrático de Direito, a busca por direitos das vítimas para que se evite a vitimização secundária não pode, sob nenhuma hipótese, ensejar restrição ou supressão dos direitos do acusado ou imputado (CONDE, HASSEMER, 2008, p. 154).

Desse modo, coadunando-se com o brado de um direito promovedor e transformador configurado sob a égide de um Estado Democrático de Direito que valoriza o indivíduo no bojo das relações que com este mantém, deve manifestar-se a preocupação com a vitimização secundária ocasionada em face da atividade

persecutória penal, haja vista, consistir esta, inicialmente, o desvio de finalidade das instâncias formais de controle social a partir da ofensa ao princípio da Dignidade da Pessoa Humana e conseqüente violação dos direitos fundamentais dele decorrentes.

Para tanto, indispensável se mostra à colocação em prática das recomendações contidas na Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas, bem como das determinações trazidas pelo novo art. 201 do Código de Processo Penal Brasileiro, sendo, portanto, bem vindas todas as implementações legislativas e de políticas públicas tendentes a este fim, como forma de respeito e comprometimento com a vítima criminal, já que cabe ao Estado a responsabilidade pela persecução penal, o que deve ser feito, sem uma nova vitimização.

5 CONCLUSÃO

Denomina-se vitimização secundária ou sobrevivitização os danos adicionais suportados pela vítima, posteriormente a vivência do fato delitivo e decorrentes do contato desta, com os órgãos responsáveis pelo controle social, representados por meio da atuação da máquina policial ou judiciária.

A partir da análise de dispositivos e omissões do Código de Processo Penal Brasileiro aliada a questões de ordem prática que a doutrina aponta como potencialmente vitimizadoras, sobretudo as pertinentes a dinâmica do inquérito e processo penal nacional, foi possível constatar que apesar de não consistir uma realidade exclusiva do ordenamento brasileiro, a vitimização secundária nele se apresenta de maneira bastante acentuada, principalmente no âmbito da persecução penal.

Mencionada problemática se mostra extremamente preocupante devido ao fato de que o Estado ao tomar para si a responsabilidade pela tutela jurisdicional assume também o compromisso de fazê-lo sem provocar nova vitimização, caracterizando, desse modo, o desvio de uma de suas finalidades que de pacificação de conflitos é convertida, sob esta ótica, em atividade vitimizante.

Referido desvio de finalidade se expressa por meio da dupla vitimização perpetrada a cabo do Estado, pois este, em virtude de sua fragilidade frente a crescente onda de criminalidade atual, apresenta-se não somente como um dos responsáveis pelo alto índice de vitimização primária, mas também, como elemento determinante do agravamento dessa situação, quando realizando a atividade de persecução penal, viola e desconsidera direitos dos sujeitos a ele submetidos, sobretudo da vítima, a quem assumiu o compromisso de proteger.

No entanto, para se chegar a mencionadas conclusões, demonstrou-se importante, em um primeiro momento, proceder a um breve apanhado histórico sobre os papéis ocupados pela vítima criminal, para por meio deste, proporcionar ao presente trabalho uma visão geral de como a depender do contexto histórico considerado a posição exercida pela vítima frente à solução do conflito delitivo variou de relevância ao passo que a sociedade evoluiu e se tornou mais complexa.

Verificou-se, por conseguinte, a partir deste norte de pesquisa, a existência de três fases principais denominadas pela doutrina como protagonismo, neutralização e

redescobrimto da vítima. Observou-se que a primeira delas, também intitulada idade de ouro da vítima recebe esta nomenclatura por corresponder ao período de predomínio do regime de vingança privada onde a punição pela infração era regida pela lei do mais forte pautada na total discricionariedade da vítima no modo de reagir ao crime.

Observou-se que a segunda fase, denominada fase de neutralização, contextualiza, por sua vez, o momento em que o Estado toma para si o controle e exercício do *jus puniend*, e estabelece a proibição da justiça pelas próprias mãos a partir da concepção de crime como ofensa de um indivíduo a toda a coletividade. A vítima, nessa conjuntura, deixa de ser a peça fundamental para a solução do conflito penal e passa a mera informadora do delito diante da noção de expropriação do conflito pelo Estado.

A terceira fase também conhecida como fase de redescobrimto, foi assim chamada por fazer menção ao atual momento de valorização da vítima, configurado a partir da irresignação social face à publicidade das atrocidades cometidas durante II Guerra Mundial, quando a vítima surge não apenas no campo de preocupação da Criminologia, que durante anos centrou seus estudos na figura do delinqüente e do fenômeno da criminalidade, mas também como objeto de estudo de uma nova ciência, a Vitimologia.

Em um segundo momento, devido à utilização, neste trabalho, de expressões e conceitos um tanto quanto desconhecidos no meio acadêmico, fez-se importante abordá-los, oportunidade onde se pôde observar, por exemplo, o significado de expressões como vitimização, entendida como o procedimento responsável por converter pessoas ou grupos destas em vítimas, vitimizante, compreendido como elemento desencadeante desta conversão, e vitimização primária e secundária, entendidos como processos de vitimização originados, respectivamente, do mero cometimento do crime e do contato da vítima com o sistema jurídico penal, como o aparato repressivo do Estado.

Neste diapasão, ainda foi possível verificar a amplitude do campo de estudo da Vitimologia, que por não preocupar-se apenas com a vítima criminal, mas com vítimas das mais variadas causas, estimula a discussão doutrinária a respeito de seu entendimento como disciplina criminológica ou ciência autônoma. Optou-se, no

entanto, neste trabalho por um conceito de vítimas de delito, haja vista trata-se de abordagem feita no campo jurídico-penal.

A Declaração dos Princípios Básicos de Justiça para as Vítimas de Delito, aprovada pela Assembleia Geral da ONU, da qual o Brasil é signatário, foi utilizada, nesse contexto, como parâmetro de verificação da vitimização secundária na persecução criminal, haja vista, o teor das recomendações que a mesma encerra, voltadas principalmente à eliminação ou amenização dos malefícios da sobrevitimização, o que revelou, por conseqüência, a importância da matéria na ordem internacional.

Por fim, em uma terceira ocasião, foi efetuada uma análise sobre dispositivos legais e práticas da atividade persecutória penal, abrangendo inquérito e processo, a partir da qual se constatou a incidência da vitimização secundária determinada, sobretudo, por uma persecução penal orientada sob as diretrizes de um CPP marcadamente voltado a repressão e apuração do crime, carecedor de uma visão da vítima como sujeito de direitos face à inadequação de seus preceitos e posturas aos princípios básicos do Estado Democrático de Direito.

A inexistência de previsão do direito a informação, em algumas situações, a possibilidade de condução coercitiva da vítima para prestar declarações, a impossibilidade de impugnação pela mesma da decisão do juiz, que determina o arquivamento do inquérito, a falta de estrutura material e humana, a publicidade exacerbada em torno da persecução aliada a questões de funcionamento do próprio inquérito e da audiência penal, foram apontadas como motivos determinantes da vitimização secundária em face da atividade persecutória penal.

Restou-se, desse modo, claramente evidenciado, o constrangedor papel do Estado como agente vitimizador e a inadmissibilidade de tal realidade sob a égide do Estado Democrático de Direito e do princípio da Dignidade da Pessoa Humana que exige para a sua efetivação a configuração de um direito promovedor e transformador, que sem suprimir ou restringir direitos do acusado, encare a vítima do delito não como uma abstração jurídica, mas como alguém considerado em suas singularidades, a qual seja assegurada à participação como um direito decorrente da Dignidade Humana e da garantia da tutela jurisdicional.

Para tanto, indispensável se mostrou à observância prática das inovações implementadas pela Lei nº 11.690/08 ao art. 201 do CPP, tendo em vista que esta lei

coaduna-se com a atual tendência de releitura dos dispositivos processuais na busca por uma maior valorização da vítima, ofendido na dicção do Código, sendo, desse modo, extremamente importante uma interpretação pela doutrina e jurisprudência que vise, em primeiro plano, a verdadeira justiça, para que, não obstante os obstáculos práticos apresentados possam estes ser superados em prol de uma adequada resposta do sistema de segurança a vítima, através de uma legislação que considere a inclusão de seus direitos em seus procedimentos, sobretudo, na persecução penal.

REFERÊNCIAS

BARROS, Flaviane de Magalhães. **A participação da vítima no Processo Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

BARROS, Lívy Ramos Sales Mendes de; SARAIVA, Patrícia Ferreira. **O artigo 201 e o papel da vítima**: A Lei 11.690/08 à luz da Vitimologia. Disponível em: <<http://www.mulhercidadania.al.gov.br/cavcrime/artigos/Livia%20e%20Patricia.pdf>>. Acesso em: 10 out. 2009.

BECCARIA, Cesare de. **Dos Delitos e das Penas**. São Paulo: Martin Claret, 2006.

BRANCO, Eliane Castelo. **A análise da vítima na consecução dos crimes**.

Disponível em:

<<http://www.buscalegis.ufcs.br/revistas/index.php/buscalegis/article/view/11967/11532>>. Acesso em: 01 set. 2009.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Vade Mecum. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. Lei nº 11.690/08, de 9 de junho de 2008. Altera dispositivos do Código de Processo Penal. **Diário Oficial da República Federal do Brasil**, Brasília, DF, 10 jun. 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11690.htm>. Acesso em: 10 set. 2009.

_____. Lei nº 9.099/95, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os juizados cíveis e criminais e dá outras providências. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 27 set. 1995. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/LEIS/L9099.htm>> Acesso em: 10 out. 2009.

_____. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 156 de 2009**. Dispõe sobre a reforma do Código de Processo Penal. Brasília: Senado Federal, 2009. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/sf/atividade/materia/detalhes.asp?tab=t&p_cod_mate=90645>. Acesso em: 10 out. 2009.

_____. **Código de Processo Penal**. Vade Mecum. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRAUN, Helenice. **O Brasil e os Direitos Humanos**. Rio Grande do Sul: Ijeú, 2002.

CALHAU, Lélío Braga. **Proposta de Emenda Constitucional sobre o tratamento da vítima de crime como direito fundamental**. Disponível em: <<http://www.novacriminologia.com.br/Artigos/ArtigoLer.asp?idArtigo=2456>>. Acesso em 14 out. 2009.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CARVALHO, Júlio Marino de. **Os Direitos Humanos no Tempo e no Espaço**. Brasília, DF: Livraria e Editor jurídica, 1998.

CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **A vítima e a Lei 11.690/08**. Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/35351>>. Acesso em: 14 out. 2009.

CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de; LOBATO, Joaquim Henrique de Carvalho. **Vitimização e processo penal**. Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/36517>>. Acesso em: 10 set. 2009.

CONDE, Francisco Munõz; HASSEMER, Winfried. **Introdução à Criminologia**. Tradução Cíntia Toledo Miranda Chaves. São Paulo: Lumen Júris, 2008.

CRUZ, Rogério Schiett. **Com a palavra as partes**. Disponível em: <<http://www.clubjus.com.br/?artigos&ver=2.23531>>. Acesso em: 14 out. 2009.

FERNADES, Newton; FERNADES, Walter. **Criminologia Integrada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

FERNANDES, Antônio Scarance. **Processo Penal Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

FUDOLI, Rodrigo de Abreu. **Lei nº. 11.690: reforma do tratamento das provas no Código de Processo Penal**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11430&p=2>>. Acesso em: 14 out. 2009.

GILISSEN, Jonh. **Introdução Histórica ao Direito**. Tradução A.M. Hespanha e L.M. Macaísta Malheiros. 2. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1995.

GOMES, Luiz Flávio de. Vitimologia e Justiça Penal Reparatória. In: LEAL, César Barros; PIEDADE JÚNIOR, Heitor (Org.). **Violência e Vitimização: a face sombria do cotidiano**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

GRECO, Alessandra Orcesi Pedro. **A Autocolocação da Vítima em Risco**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

HAMILTON, Sérgio Demoro. **A figura processual do ofendido**. Disponível em: <www.editoramagister.com/doutrina_ler.php?id=363>. Acesso em: 21 out. 2009.

JUNIOR DELMANTO, Roberto. **Inatividade no Processo Penal Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

LESSA, Sebastião José. Reforma do Código de Processo Penal. **Consulex**, Brasília, DF, ano XII, n. 278, p. 24-25, ago. 2009.

LOPES JR, Aury. **Inrodução crítica ao Processo Penal**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2006.

MARTINS, Jorge Henrique Schaefer. **Penas Alternativas**. Curitiba: Juruá, 1999.

MELO, André Luiz Alves; ZARDO, Cláudia. Uma análise sociojurídica da reforma. Reforma do Código de Processo Penal. **Consulex**, Brasília, DF, ano 12, n. 278, p. 26-31, ago. 2009.

MOLINA, Antônio Garcia-Pablos; GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2008

NASCIMENTO, José Flávio Braga. **Curso de Crimonologia**. 1 ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2007.

NUCCI, Guilherme de Sousa. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

OLIVEIRA, Ana Sophia Schimidt de. **A Vítima e o Direito Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

OLIVEIRA, Frederico Abraão de. **Vítimas e Criminosos**. Porto Alegre: livraria do Advogado, 2007.

Organização das Nações Unidas. **Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder**. 1985. Disponível em: <<http://www.mpes.gov.br/conteudo/home/index.asp>>. Acesso em: 03 set. 2009.

PACHECO, Denilson Feitosa. **Direito processual penal: teoria, crítica e práxis**. 5. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

QUINTANS, Alexandre Duarte. **Condução coercitiva expedida no curso do inquérito policial à luz da Constituição Federal de 1988**. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9198> >. Acesso em: 14 out. 2009.

SMANIO, Gianpolo Poggio. **Criminologia e Juizado Especial Criminal**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1998.

SOARES, Orlando. **Curso de Criminologia**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

TÁRVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 3. ed. Bahia: Jus Podivim, 2009.

ZAFARONNI, E. Raul. et al. **Direito Penal Brasileiro**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

ANEXO – A: LEI 11.690/2008

Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos à prova, e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Os arts. 155, 156, 157, 159, 201, 210, 212, 217 e 386 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal passam a vigorar com as seguintes alterações:

Art.155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Parágrafo único: Somente quanto ao estado das pessoas serão observadas as restrições estabelecidas na lei civil. (NR)

Art. 156. A prova da alegação incumbirá a quem a fizer, sendo, porém, facultado ao juiz de ofício:

I – ordenar, mesmo antes de iniciada a ação penal, a produção antecipada de provas consideradas urgentes e relevantes, observando a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida;

II – determinar, no curso da instrução, ou antes de proferir sentença, a realização de diligências para dirimir dúvida sobre ponto relevante.” (NR)

Art.157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais.

§ 1º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras.

§ 2º: Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova.

§ 3º: Preclusa a decisão de desentranhamento da prova declarada inadmissível, esta será inutilizada por decisão judicial, facultado às partes acompanhar o incidente.

§ 4º: (VETADO)

“Art.159. O exame de corpo de delito e outras perícias serão realizados por perito oficial, portador de diploma de curso superior.

§ 1º: Na falta de perito oficial, o exame será realizado por 2 (duas) pessoas idôneas, portadoras de diploma de curso superior preferencialmente na área específica, dentre as que tiverem habilitação técnica relacionada com a natureza do exame.

§ 2º: Os peritos não oficiais prestarão o compromisso de bem e fielmente desempenhar o encargo.

§ 3º: Serão facultadas ao Ministério Público, ao assistente de acusação, ao ofendido, ao querelante e ao acusado a formulação de quesitos e indicação de assistente técnico.

§ 4º: O assistente técnico atuará a partir de sua admissão pelo juiz e após a conclusão dos exames e elaboração do laudo pelos peritos oficiais, sendo as partes intimadas desta decisão.

§ 5º: Durante o curso do processo judicial, é permitido às partes, quanto à perícia:

I – requerer a oitiva dos peritos para esclarecerem a prova ou para responderem a quesitos, desde que o mandado de intimação e os quesitos ou questões a serem esclarecidas sejam encaminhados com antecedência mínima de 10 (dez) dias, podendo apresentar as respostas em laudo complementar;

II – indicar assistentes técnicos que poderão apresentar pareceres em prazo a ser fixado pelo juiz ou ser inquiridos em audiência.

§ 6º Havendo requerimento das partes, o material probatório que serviu de base à perícia será disponibilizado no ambiente do órgão oficial, que manterá sempre sua guarda, e na presença de perito oficial, para exame pelos assistentes, salvo se for impossível a sua conservação.

§ 7º Tratando-se de perícia complexa que abranja mais de uma área de conhecimento especializado, poder-se-á designar a atuação de mais de um perito oficial, e a parte indicar mais de um assistente técnico." (NR)

CAPÍTULO V

DO OFENDIDO

Art. 201 Sempre que possível, o ofendido será qualificado e perguntado sobre as circunstâncias da infração, quem seja ou presuma ser o seu autor, as provas que possa indicar, tomando-se por termo as suas declarações.

§ 1º Se, intimado para esse fim, deixar de comparecer sem motivo justo, o ofendido poderá ser conduzido à presença da autoridade.

§ 2º O ofendido será comunicado dos atos processuais relativos ao ingresso e à saída do acusado da prisão, à designação de data para audiência e à sentença e respectivos acórdãos que a mantenham ou modifiquem.

§ 3º As comunicações ao ofendido deverão ser feitas no endereço por ele indicado, admitindo-se, por opção do ofendido, o uso de meio eletrônico.

§ 4º Antes do início da audiência e durante a sua realização, será reservado espaço separado para o ofendido.

§ 5º Se o juiz entender necessário, poderá encaminhar o ofendido para atendimento multidisciplinar, especialmente nas áreas psicossocial, de assistência jurídica e de saúde, a expensas do ofensor ou do Estado.

§ 6º O juiz tomará as providências necessárias à preservação da intimidade, vida privada, honra e imagem do ofendido, podendo, inclusive, determinar o segredo de justiça em relação aos dados, depoimentos e outras informações constantes dos autos a seu respeito para evitar sua exposição aos meios de comunicação.” (NR)

“Art. 210. As testemunhas serão inquiridas cada uma de per si, de modo que umas não saibam nem ouçam os depoimentos das outras, devendo o juiz adverti-las das penas cominadas ao falso testemunho.

Parágrafo único. Antes do início da audiência e durante a sua realização, serão reservados espaços separados para a garantia da incomunicabilidade das testemunhas.” (NR)

“Art. 212. As perguntas serão formuladas pelas partes diretamente à testemunha, não admitindo o juiz aquelas que puderem induzir a resposta, não tiverem relação com a causa ou importarem na repetição de outra já respondida.

Parágrafo único: Sobre os pontos não esclarecidos, o juiz poderá complementar a inquirição.” (NR)

“Art. 217. Se o juiz verificar que a presença do réu poderá causar humilhação, temor, ou sério constrangimento à testemunha ou ao ofendido, de modo que prejudique a verdade do depoimento, fará a inquirição por videoconferência e, somente na impossibilidade dessa forma, determinará a retirada do réu, prosseguindo na inquirição, com a presença do seu defensor.

Parágrafo único. A adoção de qualquer das medidas previstas no caput deste artigo deverá constar do termo, assim como os motivos que a determinaram.” (NR)

"Art. 386:.....

.....

IV – estar provado que o réu não concorreu para a infração penal;

V – não existir prova de ter o réu concorrido para a infração penal;

VI – existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena (arts. 20, 21, 22, 23, 26 e § 1º do art. 28, todos do Código Penal), ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência;

VII – não existir prova suficiente para a condenação.

Parágrafo único.

.....

II – ordenará a cessação das medidas cautelares e provisoriamente aplicadas;

Art.2º Aqueles peritos que ingressaram sem exigência do diploma de curso superior até a data de entrada em vigor desta Lei continuarão a atuar exclusivamente nas respectivas áreas para as quais se habilitaram, ressalvados os peritos médicos.

Art. 3º Esta Lei entra em vigor 60 (sessenta) dias após a data de sua publicação.

Brasília, 9 de junho de 2008; 187º da Independência e 120º da República.

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA

Tarso Genro

José Antonio Dias Toffoli

Este texto não substitui o publicado no DOU de 10.6.2008