

**FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA - FACER
CURSO DE DIREITO**

ODAIR MOTA DO NASCIMENTO

**FUGA DO PRESO PENITENCIÁRIO SEM USO DE VIOLÊNCIA E A UTILIZAÇÃO
DE MEIOS LETAIS PARA IMPEDÍ-LA**

Rubiataba

2015

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA - FACER
CURSO DE DIREITO

**FUGA DO PRESO PENITENCIÁRIO SEM USO DE VIOLÊNCIA E A UTILIZAÇÃO
DE MEIOS LETAIS PARA IMPEDÍ-LA**

Monografia apresentada como requisito parcial para a conclusão do Curso de Graduação em Direito na Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba - FACER, sob a orientação do Professor Rogério Gonçalves Lima.

Rubiataba

2015

FOLHA DE APROVAÇÃO

ODAIR MOTA DO NASCIMENTO

**FUGA DO PRESO PENITENCIÁRIO SEM USO DE VIOLÊNCIA E A UTILIZAÇÃO
DE MEIOS LETAIS PARA IMPEDÍ-LA**

COMISSÃO JULGADORA

MONOGRAFIA PARA OBTENÇÃO DO TÍTULO DE BACHAREL EM DIREITO PELA
FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA

RESULTADO: _____

De acordo e recomendado para a banca

Orientador _____

Rogério Gonçalves Lima

1º Examinador: _____

2º Examinador _____

Rubiataba

2015

“Ainda que eu ande pelo vale da sombra da morte, não temerei mal algum, porque Tu estarás comigo...” (Salmo 23)

Dedico, sobretudo, aos meus pais, que em todos os momentos, mesmo naqueles mais difíceis, se fizeram presentes e em simples gestos, como um abraço, nos transmitiram segurança e motivação necessária para que pudéssemos continuar.

É com enorme carinho que dedico este trabalho também a meus irmãos, uma vez que a família é a base estrutural de toda e qualquer sociedade.

Dedico a minha esposa e filhos que foram demasiadamente importantes na conclusão deste curso, isto porque foi deles que tirei motivação necessária para sempre continuar.

Por último, mas não menos importante, dedico também a alguns colegas de sala que, com o passar do tempo, se tornaram sinceros e verdadeiros amigos me auxiliando na construção da minha formação cultural.

AGRADECIMENTO

Agradeço em primeiro lugar a DEUS, por me proporcionar a inteligência necessária para concretizar esse trabalho. Agradeço a minha família. Agradeço os colegas de faculdade, pessoas que me acompanharam no decorrer do trabalho. Agradeço as minhas amizades.

De forma especial, agradecer também aos professores que de forma geral contribuíram para o processo de formação acadêmica, durante minha estada nesta instituição de ensino superior.

RESUMO

O presente trabalho versa sobre o estudo dos limites impostos na atuação dos policiais militares para evitar a fuga do preso. De acordo com as explicações atuais acerca do assunto, a fuga do preso sem o uso de violência não configura ilícito penal punível com os ditames do Código Penal, mas sim infração administrativa sob a guarda da Lei de Execução Penal. Apesar disso, a fuga do preso não se trata de um direito para os detentos que tem o dever de cumprir a reprimenda a ele imposta pelo Estado Democrático de Direito. Por essa razão, aos policiais responsáveis pela segurança da sociedade e da área externa dos estabelecimentos prisionais é conferida a atribuição de evitar a evasão dos reclusos. Para esse fim, os meios a serem utilizados pelo cume deve ser proporcional a infração. Por essa razão, o uso de meio letal, a saber atirar em preso fugitivo deve se dar em última *rácio*.

Palavras-Chave: Fuga; Policial Militar; Meios letais.

ABSTRACT

This paper deals with the study of the limits imposed on the activities of the military police to prevent the escape of the prisoner. According to the present explanations on the subject, the escape from prison without the use of violence does not constitute a criminal offense punishable by the dictates of the Penal Code, but administrative violation in the custody of the Prison Law. Nevertheless, the escape of the prisoner is not about a right for detainees who have the duty to fulfill the reprimand imposed by the democratic rule of law. For this reason, the policies possible for the security of society and the area outside of prisons are given the assignment to prevent evasion of prisoners. To this end, the medium to be used by the unit should be proportional to the violation. For this reason, the use of lethal means, namely shoot arrested fugitive should be given in the final ratio.

Key-words: Flight; Military Police; Means lethal

SUMÁRIO

| | |
|--|-----------|
| INTRODUÇÃO..... | 9 |
| CAPÍTULO I – DA FUGA DO PRESO PRENITENCIÁRIO..... | 11 |
| 1.1 Fuga do Preso Penitenciário: “Direito” x Obrigação de Cumprir a Pena.. | 11 |
| 1.2 O Preso e as Garantias e Princípios Previstos no Art. 5º da CF/1988..... | 16 |
| CAPÍTULO II – ESPÉCIES DE FUGA..... | 21 |
| 2.1 Estabelecimento prisional..... | 21 |
| 2.2 Espécies de fuga..... | 22 |
| CAPÍTULO III – MEIOS LETAIS..... | 29 |
| 3.1 Conceito de meios letais..... | 29 |
| 3.2 O Processo de execução e a sentença de morte..... | 32 |
| 3.3 Países que adotam os meios letais como pena..... | 33 |
| 3.4 Caso Clayton Lockett..... | 34 |
| 3.5 O projétil: outro meio letal..... | 36 |
| CAPÍTULO IV – A LEGALIDADE DO USO DE UM MEIO LETAL PARA COMBATER A FUGA DO PRESO..... | 38 |
| 4.1 A segurança de um estabelecimento prisional..... | 38 |
| 4.2 As atribuições da polícia..... | 39 |
| 4.3 Quais os meios usados pela polícia militar para evitar a fuga de um penitenciário..... | 40 |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS..... | 44 |
| REFERÊNCIAS..... | 46 |

INTRODUÇÃO

Controversas opiniões acaloram as discussões sobre o tema, haja vista as diferentes interpretações das variadas leis que tratam de assuntos relacionados à liberdade do indivíduo, a obrigação do Estado em mantê-lo no cárcere após condenação pelo cometimento de ilícitos, bem como a obrigatoriedade do agente sentinela em não deixá-lo fugir.

Por um lado, defende-se o legado “direito de fugir”, por ser a liberdade uma necessidade instintiva da natureza humana, usando o argumento de que fugir, por si só, não configura delito.

De outro vértice, apresenta-se o dever legal do policial que se encontra na guarita da Penitenciária ou da Cadeia Pública, exercendo a função de segurança externa do estabelecimento prisional, de impedir a evasão do condenado. O policial deve usar de todos os meios necessários e adequados para impedir a fuga.

Surge então o epicentro da polêmica de uma calorosa discussão sobre a legalidade ou não do policial sentinela, utilizar-se de meio letal para impedir a fuga de preso nos casos em que o fugitivo vise a fuga por si só.

Por essa razão, o primeiro capítulo dita qual a natureza jurídica da fuga de um penitenciário, condenado ou provisório, para o ordenamento penal pátrio. Em consonância com os entendimentos jurisprudenciais, doutrinários e legais a fuga não é vista como um direito do recluso que tem por obrigação cumprir a reprimenda a ele imposta pelo Estado. Apesar disso, tal atividade não pode ser conceituada como um crime, visto que é o instinto inerente a todo indivíduo o gozo da liberdade.

A primeira discussão da pesquisa é no sentido de caracterizar a fuga como um instituo lesivo à ordem jurídica punível com a lei n. 7.210 de 1984. Vencida tal premissa, passa-se a declinar as espécies de fuga e quais delas se resolvem como crime. Nessa proporção verifica-se que quando um preso deteriora determinada área, ele poderá incidir nas penas do crime de dano.

Por outro lado, quando um recluso utiliza de violência contra as pessoas responsáveis pelo estabelecimento prisional ou contra aqueles que estão ali, seja por dever ou qualquer outro móvel (motivo), sua conduta poderá enquadrar-se no delito de fuga mediante violência.

Para uma maior compreensão acerca da temática será necessário responder as indagações sobre o conceito de meio letal. A exemplo desse instituo,

duas modalidades são trazidas à baila. A primeira delas é a injeção letal com componentes que paralisam os principais órgãos do corpo. Esse instrumento é rotineiramente utilizado nos países que adotam a pena de morte.

Outra modalidade, mais comum no Brasil, refere-se ao uso de arma de fogo para prevenir ou reprimir prática de ilícitos penais. Nesse quesito é importante destacar que o meio letal deve atender a proporcionalidade do instituto. Desta senda, não há falar-se de que esse meio é regra para evitar a fuga do preso.

No último capítulo da construção serão apresentadas as controvérsias sobre os meios a serem adotados pelos policiais militares para evitar a fuga de um recluso que não usa de violência. Nesse quesito existe o paradoxo de duas correntes. A primeira delas afirma que o policial militar não pode usar nenhum meio letal para evitar a fuga, uma vez que não há previsão de pena de morte no Brasil e por essas e outras razões tratar-se-ia de desproporcionalidade do meio utilizado.

Por fim, estudiosos defendem que o policial poderá atirar no preso que tenta foragir quando verificada qualquer das excludentes previstas nos incisos do artigo 23 do Código Penal. Assim sendo, encerram-se as lições introdutórias do tema.

1 DA FUGA DO PRESO PENITENCIÁRIO

Preliminarmente, faz-se necessário analisarmos o direito que o preso tem de fugir do estabelecimento penal versus a obrigação do mesmo em cumprir a sanção legalmente lhe imposta por autoridade competente. A razão da referida análise dá-se pelo desejo da liberdade, que é natural a todo ser humano, portanto e, por óbvio, o condenado utilizará dos meios necessários a fim de poder se ver livre. Nesse contexto, este capítulo inicia-se abordando o aludido direito e, na sequência, as garantias e princípios constitucionais dispostos no art. 5º do referido diploma legal.

1.1 Fuga do Preso Penitenciário: “Direito” x Obrigação de Cumprir a Pena

O legislador brasileiro considera a liberdade um instinto característico de todo ser humano e, em vista disso, deixa de tipificar condutas naturais como crime. À guisa de exemplo, o indivíduo que se deita ao chão no momento da sua prisão não comete crime de resistência. Para Silva (2013) “a fuga, para o indivíduo, é um meio de conquista do que é justo, de acordo com sua concepção, dos direitos devidos a ele, é, por fim, a consolidação do direito que lutou para conquistar”.

A margem dessa ocorrência, tem-se que ter em mente que o direito de liberdade do preso não pode colocar em cheque o direito de liberdade do cidadão de bem. Nesse rumo, o Estado tem o dever de penalizar o indivíduo infrator para garantir a segurança da sociedade. Ao passo disso, Silva (2013) também afirma que:

Diante do poder concedido pelo povo ao Estado é legítimo este exercício do “jus puniendi”, a pena traz consigo a função de prevenção e retribuição, visto que a pena leva o indivíduo a esforçar-se a não cometer o delito e se assim fizer o Estado retribuirá a sociedade aplicando a pena como forma de justiça entre os cidadãos, porém é sabido que o Direito Penal dentre todos os ramos é visto como “ultima ratio”.

Nesse compasso, é de se verificar que o próprio Código Penal tem como núcleo, no art. 351, os verbos “promover” ou “facilitar” a fuga de pessoa legalmente presa ou submetida a medida de segurança detentiva. Dessa leitura, é possível afirmar que a fuga não é considerada crime, tão pouco poderia ser considerada como agravante. Nesse sentido, Braga (2010, p. 01) explica que:

Não há pena no código penal pelo ato de “fuga”, mas sim auxílio a fuga. A fuga do prisioneiro, em si mesma considerada, não é crime, e se não está disposto no rol dos delitos, o fato da ausência também não poderá ser interpretado como agravante em nenhuma hipótese. Além disso, a liberdade é um direito natural, portanto todo ser humano tem direito a ela, mesmo sendo um preso condenado. Fugir na verdade é uma tentativa de se conseguir a liberdade, portanto é um exercício do direito natural. A pena não seria revista por isso, o que aconteceria seriam medidas administrativas para o preso ser castigado por um ato infracional. Talvez pegasse uma medida de correção, como por exemplo ficar sem visitas ou mesmo pegar uma medida disciplinar diferenciada.

Com efeito, o legislador previu no art. 352 do Código Penal, que quando o condenado utilizar-se de violência ou ameaça no curso da evasão do sistema prisional, ele comete crime. Tenha-se presente, contudo, que o referido artigo exige o uso da ameaça e violência na fuga, caso contrário, não haverá conduta típica por parte do preso. Aliás, a intenção do referido artigo é proteger os cidadãos das ações do fugitivo.

No que tange ao crime de dano qualificado, o preso que, para fugir do estabelecimento penal danifica o patrimônio público, seja cortando grades, quebrando paredes, fazendo buracos no subsolo ou qualquer outro tipo de deterioração, não responde pelo disposto no art. 163, parágrafo único, inciso III do Estatuto Repressivo, vez que não houve dolo em suas ações. Esse é o entendimento adotado pela nossa jurisprudência:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ORDINÁRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DANO QUALIFICADO. PATRIMÔNIO PÚBLICO. BURACO NA PAREDE DA CELA. FUGA DE PRESO. DOLO ESPECÍFICO (ANIMUS NOCENDI). AUSÊNCIA. AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. TRANCAMENTO. ILEGALIDADE. PATENTE RECONHECIDA. NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DA ORDEM EX OFFICIO. 1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário. 2. Segundo entendimento desta Corte, a destruição de patrimônio público (buraco na cela) pelo preso que busca fugir do estabelecimento no qual encontra-se encarcerado não configura o delito de dano qualificado (art. 163, parágrafo único, inciso III do CP), porque ausente o dolo específico (animus nocendi), sendo, pois, atípica a conduta. 3. Flagrante ilegalidade detectada na espécie. 4. Writ não conhecido, mas concedida a ordem, ex officio, para trancar a ação penal, por falta de justa causa. (STJ - HC: 260350 GO 2012/0251794-5, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 13/05/2014, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 21/05/2014).

APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE DANO QUALIFICADO- DETERIORAÇÃO DE GRADE DE ESTABELECIMENTO CARCERÁRIO - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS- CONDENAÇÃO - POSSIBILIDADE- DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DOLO ESPECÍFICO- PRESCRIÇÃO RETROATIVA- OCORRÊNCIA- RECURSO MINSTERIAL PREJUDICADO - Comprovadas a materialidade e a autoria do delito, impõe-se a condenação do réu, sendo desnecessária a demonstração do dolo específico subjetivo para a configuração do crime de dano qualificado. - O delito de dano configura-se quando o agente pratica uma das condutas descritas no caput do art. 163 do Código Penal, quais sejam, destruir, inutilizar ou deteriorar coisa alheia. - Impõe-se o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do Estado, na sua modalidade retroativa, se entre a data da retomada do curso do processo e da publicação do presente acórdão, decorreu prazo superior ao lapso prescricional determinado pela pena em concreto fixada para o crime, o que gera a extinção da punibilidade do agente. V.V. EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - DANO QUALIFICADO - FUGA DE PRESO - DANOS EM GRADE DE CELA - ATIPICIDADE DA CONDUTA - AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO - CONDENAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO NÃO PROVIDO - Para se caracterizar o crime de dano é necessário o dolo específico de "destruir, inutilizar ou deteriorar coisa alheia", principalmente em se tratando de agente encarcerado. Não é suficiente a presença do dolo genérico, situação que se caracteriza quando a intenção do acusado é a de empreender fuga e não a de destruir bem público, objeto da tutela penal. (TJ-MG - APR: 10111040020161001 MG , Relator: Silas Vieira, Data de Julgamento: 15/07/2014, Câmaras Criminais / 1ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 25/07/2014).

Mediante ao exposto, há que salientar que o direito à fuga é inexistente. Isto porque o Estado impõe ao preso uma sanção penal da qual ele deve cumpri-la integralmente. Dentro da execução penal, o preso também deverá comportar-se bem, com disciplina, sem cometer crime novo ou falta grave até o findar de sua pena. Nesse contexto, o art. 39 da LEP (Lei n. 7.210/84) assim dispõe:

Art. 39. Constituem deveres do condenado:

I - comportamento disciplinado e cumprimento fiel da sentença;

II - obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se;

III - urbanidade e respeito no trato com os demais condenados;

IV - conduta oposta aos movimentos individuais ou coletivos de fuga ou de subversão à ordem ou à disciplina;

V - execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas;

VI - submissão à sanção disciplinar imposta;

VII - indenização à vítima ou aos seus sucessores;

VIII - indenização ao Estado, quando possível, das despesas realizadas com a sua manutenção, mediante desconto proporcional da remuneração do trabalho;

IX - higiene pessoal e asseio da cela ou alojamento;

X - conservação dos objetos de uso pessoal.

Parágrafo único. Aplica-se ao preso provisório, no que couber, o disposto neste artigo.

Como visto, a disciplina, prevista no art. 44 da LEP, consiste na colaboração com a ordem, na obediência às determinações das autoridades e seus agentes e no desempenho do trabalho. Assim, no cumprimento da sentença o recluso deve respeitar as disposições gerais disciplinares, legais ou regulamentares.

A despeito da execução penal, inicialmente o preso tem ciência das sanções disciplinares lhe impostas, conforme preceitua o art. 46 da LEP, podendo estas sanções serem de natureza grave, média ou leve, nos moldes do art. 49 do aludido dispositivo legal.

A fuga do preso é considerada falta grave, segundo preceito do art. 50, inciso II da Lei n. 7.210/84, da qual o preso condenado à pena privativa de liberdade sofre penalidades administrativas e disciplinares. Nesse ponto, curial mencionar a explicação de Avena (2014, p. 206):

O cometimento pelo executado de falta disciplinar de natureza grave, segundo a jurisprudência majoritária, importa em *interrupção* do tempo de pena para fins de progressão do regime prisional. Em decorrência, o cômputo do novo período aquisitivo do direito à progressão de regime terá reinício na data do cometimento da última falta grave pelo apenado ou, no caso de fuga do estabelecimento prisional, de sua recaptura, incidindo em qualquer caso sobre o restante da pena a cumprir e não sobre a totalidade dela. Fundamenta-se esse raciocínio em duas circunstâncias: primeira, a de que a prática de falta grave afasta o merecimento do apenado, o que é requisito para a transferência ao regime mais brando; e, segunda, a de que, embora a prática de falta grave acarrete regressão do regime prisional (art. 118, I, da LEP), tal consequência não pode atingir o preso do regime fechado (dada a inexistência de regime prisional mais gravoso do que este), sendo correto, portanto, sujeitá-lo à interrupção do prazo de cumprimento de pena e ao reinício da contagem do lapso aquisitivo. Deve-se ressaltar, entretanto, a existência de posição em sentido oposto, no sentido de que “fere o princípio da legalidade a interrupção do lapso temporal para a concessão de benefícios, em razão do cometimento de falta disciplinar de natureza grave, diante da ausência de previsão legal para tanto”.

Sobre o tema, a jurisprudência também é pacífica ao entender que a falta grave enseja a perda de benefícios pelo reeducando. Confira-se:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DA PENA. FALTA GRAVE. REGRESSÃO DE REGIME. NOVA DATA-BASE PARA PROGRESSÃO. POSSIBILIDADE. NOVO PRAZO PARA INDULTO E COMUTAÇÃO. NOVO PRAZO PARA AUTORIZAÇÃO PARA TRABALHO EXTERNO E SAÍDAS TEMPORÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. É assente nesta Corte Superior de Justiça que a homologação da falta grave traz, como um dos efeitos, a alteração da data-base para fins de progressão de regime prisional. 2. O cometimento de falta grave, durante a execução da pena, não importa na interrupção do lapso temporal necessário à obtenção do indulto ou da comutação, exceto se o decreto concessivo fizer expressa menção a esta consequência. 3. A legislação de regência não faz qualquer referência à necessidade de nova contagem de prazo para a concessão dos benefícios de saídas temporárias ou de autorização para trabalho externo, exigindo, apenas, o cancelamento da punição ou demonstração de mérito por parte do apenado, a ser, oportunamente, verificado pelo Juízo das Execuções Penais. 4. Ordem parcialmente concedida, de ofício, para que os efeitos da homologação da falta grave fiquem adstritos à progressão de regime, afastados no que se referir ao requisito objetivo para indulto, comutação das penas, saídas temporárias e trabalho externo. (STJ - HC: 275751 RS 2013/0273783-3, Relator: Ministro MOURA RIBEIRO, Data de Julgamento: 25/02/2014, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/03/2014).

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DA PENA. FALTA GRAVE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA FINS DE COMUTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INDISCIPLINA COMETIDA EM PERÍODO NÃO ABRANGIDO PELO DECRETO N. 7.046/2009. DECISÃO MONOCRÁTICA AGRAVADA EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Nos termos da reiterada jurisprudência desta Corte Superior, a prática de falta disciplinar grave não interrompe a contagem do prazo exigido à concessão do benefício da comutação. 2. Consoante entendimento consolidado no STJ, os requisitos necessários à concessão da comutação de penas são aqueles taxativamente previstos nos decretos presidenciais. 3. O Decreto n. 7.046/2009 somente exige, para o deferimento da benesse mencionada, no que se refere ao requisito subjetivo, a inexistência de falta grave nos últimos doze meses anteriores à sua publicação. 4. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no HC: 266785 SP 2013/0078181-6, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 18/03/2014, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/04/2014).

Do mesmo modo, Avena (2014, p. 90) ainda afirma:

A fuga, e também sua tentativa caracterizam falta grave, sendo irrelevante se o apenado evadiu-se do estabelecimento prisional ou se estava fora do presídio em cumprimento de saídas temporárias, trabalho externo, permissões de saída, traslado etc. Eventualmente, a fuga pode constituir ilícito penal. Isso ocorre quando caracterizada a figura típica do art. 352 do Código Penal, *in verbis*: “Evadir-se ou tentar evadir-se o preso ou o indivíduo submetido a medida de segurança detentiva, usando de violência contra a pessoa”. Diferenciam-se, contudo, a falta grave da infração penal pelo fato de que a primeira pode ser praticada com ou sem violência à pessoa, ao passo que a segunda exige atos de violência.

Aliás, citando voto vencedor do Ministro Sepúlveda Pertence¹, ensina Prado (2002, p. 742) que a fuga, ao contrário do que costumeiramente se diz, não é um direito, e muito menos o exercício regular de um direito; é simplesmente a fuga, sem violência, um fato penalmente atípico, porque o tipo é a evasão com violência à pessoa. De tal modo que o simples fato de não ser típica a fuga, obviamente, não elide a criminalidade de qualquer crime cometido com vistas à evasão.

Pelo exposto, é possível afirmar que o direito à fuga, como dito em linhas volvidas, não existe, tendo em vista que a Lei n. 7.210/84 impõe sanções, tanto administrativas quanto disciplinares, ao reeducando que tenta frustrar a execução da sua pena. A propósito, mister ressaltar que o art. 5º da Constituição Federal de 1988 garante ao preso direitos como a liberdade, a publicidade, o juiz natural, a ampla defesa e o contraditório, entre outros, dos quais serão abordados a seguir.

1.2 O Preso e as Garantias e Princípios Previstos no Art. 5º da CF/1988

As garantias constitucionais inerentes ao preso têm como objetivo proteger, principalmente, a dignidade da pessoa humana. Em que pese o Código Penal ser primitivo à Constituição vigente, o legislador procurou conciliar os dispositivos legais pertinentes aos direitos fundamentais do preso, razão pela qual vê-se com frequência alterações nos dispositivos penais.

A saber, aludidas garantias constitucionais resguardam também o devido processo legal e a segurança jurídica do preso, tanto que protege sua liberdade através da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, inciso LV), do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV), do sistema acusatório, do juiz natural (art. 5º, inciso XXXVII), da publicidade (art. 5º, inciso LX), da assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados (art. 5º, inciso LXXIV), dentre inúmeros outros, conforme ensina Capez (2014, p. 54):

[...] Inafastabilidade (ou princípio do controle jurisdicional): A lei não pode excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, nem pode o juiz, a pretexto de lacuna ou obscuridade da lei, escusar-se de proferir decisão (CF, art. 5º, XXXV; LINDB, art. 4º). É o Judiciário que profere, sobre o litígio, a última palavra. Juiz natural: Um dos

¹ STF – RE – Voto vencedor do Min. Sepúlveda Pertence – RTJE 80/246.

princípios fundamentais da função jurisdicional, eis que intimamente relacionado com a imparcialidade do juízo, a garantia do *juiz natural* foi trazida para o direito brasileiro, desde o início, em seu dúplice aspecto: a) proibição de juízo ou tribunal de exceção (tribunal *ad hoc*), isto é, criado *ex post facto* para o julgamento de um determinado caso concreto ou pessoa (CF, art. 5º, XXXVII); b) garantia do juiz competente (CF, art. 5º, LIII), segundo a qual ninguém será subtraído ao seu juiz constitucionalmente competente. [...]

Outro não é o entendimento de Pacelli (2009, p. 147):

No extenso rol de direitos e garantias enumerados no art. 5º da Constituição da República, há normas que instituem direitos subjetivos no plano material, (...) e outras que estabelecem garantias instrumentais de proteção àqueles direitos, como é o caso de inúmeros dispositivos de natureza processual ou procedimental que podem ser reunidos na cláusula do devido processo legal, cujo conteúdo é destinado à genérica proteção dos bens e da liberdade, dado que ninguém será privado de sua liberdade e de seus bens sem o devido processo legal (art. 5º, LIV).

O processo penal brasileiro deve observar a aplicação e garantia desses princípios constitucionais ao acusado, no que concerne à dignidade da pessoa humana ou princípio da humanidade (art. 1º, inciso III, da CF/88). Logo, para que essa finalidade seja atingida é necessário que os direitos previstos no art. 5º da constituição vigente sejam aplicados.

No que concerne, ainda, ao princípio da humanidade, tem-se que nenhuma pena pode atentar contra a dignidade da pessoa humana, tanto que é vedada a aplicação de penas cruéis e infamantes, bem assim há determinação para que a pena seja cumprida de forma a efetivamente ressocializar o preso. Nesse sentido é também o entendimento jurisprudencial:

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL - MEDIDA DE SEGURANÇA - CESSAÇÃO DA PERICULOSIDADE - INOCORRÊNCIA - MANUTENÇÃO DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO - NECESSIDADE - ISENÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ART. 10, II, DA LEI ESTADUAL Nº. 14.939/03 - RECURSO PROVIDO EM PARTE. - Se o laudo pericial não é conclusivo no que diz respeito à cessação da periculosidade do sentenciado, não havendo informações suficientes para aferir se o mesmo, ao ser colocado em liberdade, poderá representar um risco para a sociedade, em decorrência da doença apresentada, a manutenção da sua internação é medida que se impõe. - Tratando-se de agravante hipossuficiente, assistido pela Defensoria Pública Estadual, deve ser isentado do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 10, II, da Lei Estadual nº. 14.939/03. - Recurso parcialmente provido. V.V. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL - MEDIDA DE SEGURANÇA - TRANSTORNO ANTI-SOCIAL DE PERSONALIDADE CONSTATADO - DETERMINAÇÃO DE INTERNAÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA HUMANIDADE E DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E SEGURANÇA JURÍDICA - PRAZO PARA NOVA

REALIZAÇÃO DE EXAME DE CASSAÇÃO DA PERICULOSIDADE - NECESSIDADE DE IMPOSIÇÃO - RECURSO PROVIDO EM PARTE. - não faz sentido submeter o paciente à internação por tempo indefinido, sendo necessário determinar o marco temporal para realização de nova perícia; - Recurso provido em parte. (Des. Sálvio Chaves). (TJ-MG, Relator: Agostinho Gomes de Azevedo, Data de Julgamento: 22/05/2014, Câmaras Criminais / 7ª CÂMARA CRIMINAL)

A propósito, também é garantido ao condenado a celeridade processual, conforme previsão do inciso LXXVIII, do art. 5º, da CF/88. A celeridade processual, de acordo com o art. 8º do Pacto de São José da Costa Rica (Convenção Americana sobre Direitos Humanos, aprovada no Brasil pelo Decreto Legislativo n. 27, de 25-9-1992, e promulgada pelo Decreto n. 678, de 6-11-1992), assim dispõe:

1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

Também é garantido ao preso o princípio da pessoalidade ou da intranscendência, com previsão no art. 5º, inciso XLV, da CF/88, do qual afirma que a pena deve ser aplicada somente ao autor do fato e não a terceiros, tendo em vista que, com a morte do condenado, a sanção penal se resolve – *mors omnia solvit*.

Entretanto, tenha-se presente que o sobredito princípio não abarca os efeitos secundários penais da sentença penal condenatória, como a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento dos bens, de modo que os herdeiros respondem até o limite da herança do preso.

De igual jaez, as garantias constitucionais preveem o respeito à integridade física e moral do preso (art. 5º, inciso XLIX), como também determina que a pena deve ser cumprida em estabelecimento penal adequado, ou seja, que seja qualificado pela natureza do crime, da idade e do sexo do apenado (art. 5º, inciso XLVIII). Quanto às detentas, é assegurada a permanência digna com seus filhos no período de amamentação (art. 5º, inciso L).

Temos ainda no art. 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal de 1988, o princípio da individualização da pena, segundo o qual se deve distribuir a cada indivíduo o que lhe cabe, de acordo com as circunstâncias específicas do seu

comportamento, bem como os aspectos subjetivos e objetivos do crime, como denota-se da seguinte ementa:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. ARTIGOS 33 E 35, DA LEI 11.343/2006. APREENSÃO DE ELEVADA QUANTIDADE DE DROGA (6.328KG DE COCAÍNA) E PETRECHOS PARA REFINO E EMBALAGEM DA DROGA. AUTORIAS E MATERIALIDADE. COMPROVADAS. TESTEMUNHO DE POLICIAIS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ABSOLVIÇÃO E/OU DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVADO O ANIMUS ASSOCIATIVO. APLICAÇÃO DA PENA BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. JUSTIFICADA. DOSIMETRIA JURIDICAMENTE VINCULADA, RESPEITANDO O PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA, SEM QUALQUER PADRONIZAÇÃO NA SANÇÃO PENAL. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS JURÍDICOS FUNDAMENTOS. I. Inconteste a Materialidade e Autoria dos delitos de Tráfico e Associação para o Tráfico de drogas tipificados nos Arts. 33 e 35, da Lei 11.343/2006, comprovadas na Instrução Criminal e em consonância com os demais elementos de prova dos autos. II. Os testemunhos de policiais revestem-se de credibilidade por ostentarem presunção de veracidade. Ademais, estão harmonizados entre si, possuindo compatibilidade com as demais provas dos autos. III. Inexiste nulidade no cálculo da pena, uma vez que foram observados pelo juízo, a quo, os preceitos legais, bem como o Princípio da Individualização da pena para sua fixação. IV. Sentença devidamente fundamentada no conjunto fático-probatório que instruiu os autos e adequada aos preceitos legais, obedecendo rigorosamente as circunstâncias judiciais constantes do Art. 59, CPB. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO, EM CONSONÂNCIA COM O PARECER MINISTERIAL. (TJ-AM - APL: 02012435320138040001 AM 0201243-53.2013.8.04.0001, Relator: Rafael de Araújo Romano, Data de Julgamento: 02/03/2015, Segunda Câmara Criminal, Data de Publicação: 02/03/2015)

Noutro ponto, cabe frisar que o Ministério público, entidade destinada a obter em juízo a pretensão punitiva, é o órgão estatal competente para zelar pela efetividade dos direitos assegurados constitucionalmente, de modo a promover as medidas necessárias à sua garantia, bem como ajuizando privativamente a ação penal pública (art. 129 da CF). Todavia, quando o referido órgão ministerial for inerte, não agindo no prazo legal, a vítima poderá fazê-lo, nos termos do art. 5º, inciso LIX da CF/88.

Por fim, não se pode olvidar do inciso III, do art. 5º, da CF/88, que afirma que ninguém será submetido a tortura, nem a tratamento desumano ou degradante. À guisa de exemplo, o preso condenado pode requerer transferência do estabelecimento penal para outro quando, além de preenchidas as hipóteses legais (família residindo na comarca de destino), o sistema prisional em que se encontra estiver em desacordo com o previsto no artigo supracitado. Esse também é o que a jurisprudência vem adotando:

HABEAS CORPUS. TRANSFERÊNCIA DE PRESO PARA ESTABELECIMENTO PRISIONAL PRÓXIMO DE SEUS FAMILIARES. DIREITO ASSEGURADO PELO ART. 5º, INCISO III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, BEM COMO COM ART. 86 DA LEI DE EXECUÇÕES PENAIS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. FACULDADE DO JUIZ COMPETENTE, CONSOANTE OS PRINCÍPIOS DA CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE ENSEJARIAM A CONCESSÃO DA MEDIDA. ORDEM DENEGADA. 1. Na exegese do preclaro autor Mirabete acerca da matéria, "em princípio, a pena deve ser executada na comarca onde o delito se consumou, quer porque foi a comunidade respectiva a afrontada pelo ilícito, quer porque essa é uma regra de competência jurisdicional. Em termos de ideal penitenciário, porém, o preso deve cumprir a pena em seu meio social, ou seja, em sua cidade ou Estado, embora tendo cometido o crime em localidade diversa. (...) A permissão do art. 86 da LEP, porém não outorga ao sentenciado direito líquido e certo à concessão do pedido; a transferência é uma faculdade do juiz, fundada em razões de conveniência e oportunidade" (Execução Penal. 9ª edição. Editora Atlas: São Paulo, p. 238). 2. A possibilidade de mudança de estabelecimento prisional sujeita-se, portanto, à apreciação, pelo juízo competente, da conveniência do deslocamento do detento em conformidade com o interesse da segurança da sociedade, não se constituindo em direito subjetivo do réu. 3. Certo é que, para concedê-la ou recusá-la, o juiz leva em conta não apenas as circunstâncias pessoais e familiares do preso, mas, também, aquelas que dizem respeito à administração pública, sobretudo quando relacionadas com o efetivo cumprimento da pena. 4. A transferência de um detento deve ser precedida de diversas outras providências, tais como a verificação do local mais adequado ao recebimento do preso, se este local possui vaga disponível, se existe pessoal e veículos aptos à escolta até a unidade prisional de destino, dentre outros muitos fatores, incansável pela via do Habeas Corpus.(TJ-ES - HC: 100090004746 ES 100090004746, Relator: SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Data de Julgamento: 18/03/2009, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 14/04/2009)

Consoante ao que foi exposto, denota-se que o art. 5º da Constituição Federal vigente prevê, em alguns incisos, garantias e princípios fundamentais aos presos que devem ser observados no decorrer do processo penal, sobre pena de nulidade dos atos, bem como na execução penal dos presos.

Finalmente, é de se observar que essas garantias e princípios não são sempre aplicados, seja pelo abarrotado sistema judiciário de nosso país, seja pelo caos em que se encontra o sistema penitenciário nacional. Contudo, diante do tema objeto do presente estudo, volvemos a explicar, no capítulo seguinte, as espécies de fuga dos presos, bem como a reprimenda ao preso fugitivo e, por fim, as atribuições inerentes ao guarda do estabelecimento penal.

2 ESPÉCIES DE FUGA

2.1 Estabelecimento prisional

Conforme explanou-se no primeiro capítulo, a fuga de um preso de determinado estabelecimento prisional não é considerada crime. Isso porque a ação não está tipificada no Código Penal. Ressaltou ainda, que a evasão do preso, ainda que danifique a parede ou grades da prisão, não caracteriza o crime de dano, uma vez que a intenção principal do reeducando não é nenhum dos verbos descritos no artigo 163 do Código Penal.

No início do trabalho, também foi descartada a possibilidade da fuga ser considerada um direito do preso, uma vez que essa atitude do delinquente é um meio encontrado por ele para gozar do direito de liberdade. Por fim, chegou-se à conclusão de que a fuga é uma falta grave, disciplinada pela Lei de Execução Penal (LEP), na qual é aplicável sanção disciplinar administrativa.

Para entender o tema fuga, é necessário compreender o local onde ela ocorre. Historicamente, cumpre salientar que não existia em nosso ordenamento jurídico a pena privativa de liberdade. Sua existência foi justamente para evitar a fuga do infrator, bem como para garantir a produção de provas, buscando a verdade real dos fatos.

Com a previsão legal da sanção penal que atinge a liberdade do indivíduo, foi necessária a criação dos estabelecimentos criminais, que por muitos é chamado de prisão ou até mesmo cadeia.

Segundo o Portal do Ministério da Justiça, estabelecimento prisional é conceituado da seguinte forma:

- a) Estabelecimentos Penais: são todos os utilizados pela justiça para alojar quem é preso, independente de ser provisório, condenado ou submetidos a medida de segurança;
- b) Estabelecimentos para Idosos: são estabelecimentos penais próprios, autônomos, que se incorporam aos dos adultos, que servem para abrigamento de preso que tenham no mínimo sessenta anos de idade ao ingressarem ou os que atinjam essa idade quando de sua privação de liberdade;
- c) Cadeias Públicas: são estabelecimentos penais de presos em caráter provisório, sendo de segurança máxima;
- d) Penitenciárias: são estabelecimentos destinados a recolher presos em condenação a pena privativa de liberdade ao regime fechado;

d.1) Penitenciária de Segurança Máxima Especial: são estabelecimentos penais que abrigam presos de condenação em regime fechado, que possuem celas individuais;

d.2) Penitenciárias de Segurança Médias ou Máxima: são estabelecimentos penais que abrigam preso de condenação de regime fechado e que possuem celas individuais ou coletivas;

e) Colônias Agrícolas Industriais ou Similares: estas são estabelecimentos penais, que abrigam preso do regime semiaberto;

f) Casas do Albergado: casas do albergado são estabelecimentos penais, que abrigam presos que cumprem pena privativa de liberdade em regime aberto, ou, ainda, pena de limitação de fim de semana;

g) Centros de Observação Criminológica: são estabelecimentos penais próprios do regime fechado e de segurança máxima, onde são realizados exames criminológicos estes indicadores da destinação que será dada ao preso, quanto ao estabelecimento adequado e ao tipo de tratamento que será submetido;

h) Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico: os hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico, são estabelecimentos penais que abrigam pessoas submetidas a medida de segurança

Observa-se que atualmente o sistema prisional brasileiro é dividido em várias espécies que estão interligadas com cada modalidade de pena. Feita essas considerações, passemos a análise das espécies de fuga.

2.2 Espécies de fuga

A primeira espécie de fuga a ser estudada é aquela em que o sujeito destrói, inutiliza ou deteriora a coisa alheia, ao tentar fugir. Apesar da conduta do agente tipificar o crime de dano, assim tipificado no artigo 163 do Código Penal, não há falar-se em aplicação da pena prevista no delito acima, uma vez que essa atitude do infrator não caracteriza crime.

Partindo dessa premissa a ação do delinquente não é punível como delito de dano, porque está ausente o animus nocendi, ou seja, nesse caso a intenção principal do agente é fugir e não causar dano a coisa de outrem. Veja o que descreve o tipo penal de dano:

Art. 163 - Destruir, inutilizar ou deteriorar coisa alheia:

Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

Dano qualificado

Parágrafo único - Se o crime é cometido:

I - com violência à pessoa ou grave ameaça;

II - com emprego de substância inflamável ou explosiva, se o fato não constitui crime mais grave
 III - contra o patrimônio da União, de Estado ou de Município;
 III - contra o patrimônio da União, Estado, Município, empresa concessionária de serviços públicos ou sociedade de economia mista; (Redação dada pela Lei nº 5.346, de 3.11.1967)
 IV - por motivo egoístico ou com prejuízo considerável para a vítima:
 Pena - detenção, de seis meses a três anos, e multa, além da pena correspondente à violência.

Em consonância com o disposto no Código Penal, demasiadas tentativas de fuga dos presos chegam a caracterizar os verbos destruir, inutilizar ou deteriorar o estabelecimento prisional em que se encontra, mas apesar disso o ânimo do agente é de fugir.

A corroborar com o dispositivo acima, vejamos a jurisprudência do STJ:

HABEAS CORPUS Nº 175.974 - MS (2010/0107085-8) RELATOR : MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL ADVOGADO : CACILDA KIMIKO NAKASHIMA - DEFENSORA PÚBLICA IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL PACIENTE : CARLOS CRUZ AGUILERA PACIENTE : EUCLIDES NUNES SÓLIS PACIENTE : MARCOS ANDRÉ BRAGA DE MELO PACIENTE : RONILDO AMORIM DECISÃO Eis a ementa do acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul (HC n. contra o qual se volta este habeas corpus, impetrado em favor de CARLOS CRUZ AGUILERA, EUCLIDES NUNES SÓLIS, MARCOS ANDRÉ BRAGA DE MELO e RONILDO AMORIM (fl. 31) HABEAS CORPUS – PENAL E PROCESSO PENAL – EVASÃO MEDIANTE VOLÊNCIA CONTRA A PESSOA E DANO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO – PRESOS QUE AMARRAM OUTRO DETENTO E SERRAM GRADE DA CELA PARA FUGIREM – CONDUTA TÍPICA – TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL – FALTA DE JUSTA CAUSA – INOCORRÊNCIA – NÃO CONCESSÃO. O trancamento da ação penal por falta de justa causa somente é possível se houver comprovação, de plano, da atipicidade da conduta, o que não ocorre quando os presos usam de violência física contra outro detento e avariam a cela com o intuito de fuga, eis que, à configuração do crime de dano, basta que o agente possua a consciência e vontade dirigida à destruição da coisa, ou seja, que haja dolo de primeiro grau nesse sentido. Habeas corpus a que se nega concessão, ante a tipicidade da conduta irrogada aos pacientes. Alega-se que a conduta de serrar as grades da cela com o intuito de empreender fuga constitui conduta atípica por ausência de animus nocendi, ou seja, falta da vontade de destruir, inutilizar ou deteriorar coisa alheia. Foi a liminar indeferida (fls. 44/45). Com as informações (fls. 50/76), manifestou-se o Ministério Público Federal, pela palavra do Subprocurador-Geral da República Rodrigo Janot Monteiro de Barros, nestes termos (fl. 81): HABEAS CORPUS. CRIME de dano ao patrimônio público. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. PERDA DO OBJETO. IMPETRAÇÃO PREJUDICADA. 1. A superveniência de sentença penal absolutória prejudica a impetração por perda do objeto. 2. Parecer pela prejudicialidade da impetração. É o relatório. Consta das informações que o Tribunal a quo deu provimento à apelação interposta pela defesa para absolver os ora pacientes. Confira-se a ementa do julgado (fls. 57): APELAÇÃO CRIMINAL – CRIME DE DANO QUALIFICADO – PRESO QUE SERRA BARRA DE FERRO DE SUA CELA COM INTUITO DE FUGA – AUSÊNCIA DE ANIMUS NOCENDI –

ABSOLVIÇÃO DECRETADA. RECURSO PROVIDO. **Não comete crime de dano o preso que destrói a grade da cela movido por exclusivo instinto de fuga, pois, para a configuração do crime de dano, inserto no art. 163 do Código Penal, faz-se imprescindível a vontade deliberada de causar prejuízo ao dono da coisa (animus nocendi), o que não ocorre no caso.** Consequentemente, está esvaziado o pedido. Acolhendo o parecer, julgo prejudicado o writ (arts. 659 do Código de Processo Penal, 38 da Lei n. 8.038/1990 e 34, XI, do Regimento Interno). Publique-se. Brasília, 30 de novembro de 2010. MINISTRO CELSO LIMONGI(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) Relator. (Grifei e negritei)

Cumprir registrar que a discussão em tela, envolve a primeira modalidade de fuga, sendo esta a ação do agente que cumpre pena privativa de liberdade em fugir do estabelecimento criminal, causando dano ao patrimônio público, porém ausente de dolo específico.

Seguindo a temática, a próxima modalidade de fuga a ser analisada é aquela em que o fugitivo utiliza de violência ou ameaça para alcançar a evasão. Essa espécie tem previsão no artigo 352 do Código Penal. É importante observar que a caracterização da infração exige a violência e, por essa razão, percebe-se que o legislador buscou proteger os indivíduos das ações do agente. Vejamos:

Art. 352 - Evadir-se ou tentar evadir-se o preso ou o indivíduo submetido a medida de segurança detentiva, usando de violência contra a pessoa:
Pena - detenção, de três meses a um ano, além da pena correspondente à violência.

Observando o tipo penal é possível constatar que a evasão exige que o sujeito esteja preso ou submetido a medida de segurança detentiva e, além disso, para fugir desse determinado local, utilize de violência contra a pessoa responsável pela privação de sua liberdade.

In casu, essa consideração merece destaque no que concerne a diferenciação de uma simples fuga com o descrito no artigo supramencionado. Não é demais frisar que a fuga por si só não é punível com o preceito secundário do artigo 352, uma vez que para isso ocorrer é necessário que o preso ou indivíduo dispense violência contra pessoa.

Para uma melhor compreensão do tema, vejamos duas jurisprudências. A primeira se refere a uma ação que não caracterizou o delito previsto no artigo 352 do CP, por estar ausente a violência. Na segunda, resta caracterizada o delito tipificado, uma vez que o agente agiu com violência, no intuito de efetuar a fuga:

RECURSO CRIME. RÉU DENUNCIADO PELO ART. 352 E CONDENADO PELO DELITO DO ART. 129, CAPUT, AMBOS DO CP. ATIPICIDADE DA CONDUTA RELATIVA AQUELE CRIME E INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA NO QUE TANGE A ESTE. SENTENÇA CONDENATÓRIA REFORMADA. **1- Não tendo o preso utilizado de violência contra os policiais para viabilizar a sua fuga, não se caracteriza o delito pelo qual foi denunciado, qual seja, aquele previsto no artigo 352 do CP.** 2- Tampouco autorizada a condenação pelo crime de lesão corporal. Isto porque ausente o auto de exame de corpo de delito para comprovar a materialidade do crime, não suprimindo o.(...) (TJ-RS - RC: 71003955499 RS , Relator: Cristina Pereira Gonzales, Data de Julgamento: 22/10/2012, Turma Recursal Criminal, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 23/10/2012) (Grifei e negritei)

DECISÃO: ACORDAM os integrantes da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, para majorar os honorários advocatícios arbitrados ao Dr. Alcenir Antônio Baretta para R\$ 3.000,00 (três mil reais). EMENTA: JÚRI - CINCO TENTATIVAS DE HOMICÍDIOS QUALIFICADOS (ART. 121-§ 2º-IV-V C.C. 14-II, CP), **EVASÃO MEDIANTE VIOLÊNCIA (ART. 352-CAPUT, CP) E FUGA DE PRESO (ART. 351-§ 1º, CP)**- VEREDICTO CONDENATÓRIO DO CONSELHO DE SENTENÇA - PENA - CONTINUIDADE DELITIVA DOS HOMICÍDIOS TENTADOS - ALEGAÇÃO DE QUANTUM EXACERBADO - IMPROCEDÊNCIA - FRAÇÃO QUE DEVE SER APLICADA COM BASE NAS DIRETIVAS DO ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL E NO NÚMERO DE INFRAÇÕES - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MAJORAÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJPR - 1ª C.Criminal - AC - 1309961-1 - Colorado - Rel.: Naor R. de Macedo Neto - Unânime - - J. 16.04.2015)

Para encerrar a pesquisa quanto a segunda espécie de fuga, cumpre destacar a distinção entre o delito de evasão mediante violência (artigo 352 do CP), com o crime de cárcere privado (artigo do CP). Nesse segundo, o indivíduo que tenta se evadir do estabelecimento prisional, coloca a pessoa responsável por sua manutenção na prisão em cárcere privado.

A evasão mediante violência, em que o preso não atinge a liberdade de ninguém, caracteriza o crime de evasão descrita no artigo 352 do CP. No cárcere privado também existe a violência, porém é exercida de maneira mais grave colocando um possível funcionário público em determinado local.

Vejamos o que dita o artigo 148 do CP:

Art. 148 – Privar alguém de sua liberdade, mediante sequestro ou cárcere privado:

Pena – reclusão, de um a três anos.

§ 1º – A pena é de reclusão, de dois a cinco anos:

I – se a vítima é ascendente, descendente, cônjuge ou companheiro do agente ou maior de 60 (sessenta) anosII – se o crime é praticado mediante internação da vítima em casa de saúde ou hospital;

III – se a privação da liberdade dura mais de 15 (quinze) dias.

IV – se o crime é praticado contra menor de 18 (dezoito) anos V – se o crime é praticado com fins libidinosos § 2º – Se resulta à vítima, em razão de maus-tratos ou da natureza da detenção, grave sofrimento físico ou moral: Pena – reclusão, de dois a oito anos.

A título de exemplo da explanação acima, segue o seguinte julgado:

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 828.692-2 DA VARA ÚNICA DA COMARCA DE ARAPOTI. APELANTE: ISRAEL SOUTO (RÉU PRESO). APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ. RELATOR: DES. ANTONIO LOYOLA VIEIRA. APELAÇÃO CRIMINAL - **FUGA DE PRESOS - CARCERE PRIVADO E EVASÃO MEDIANTE VIOLÊNCIA À PESSOA - ABSOLVIÇÃO DO DELITO DE EVASÃO** - IMPOSSIBILIDADE - CONJUNTO PROBATÓRIO ROBUSTO - MATERIALIDADE E AUTORIA EVIDENCIADAS - **DETENTOS QUE IMOBILIZAM O POLICIAL DE GUARDA E, EM SEGUIDA, O TRANCA NUMA CELA - REDUÇÃO DA CAPACIDADE DE RESISTÊNCIA - VIOLÊNCIA CARACTERIZADA - CRIME DE CÁRCERE PRIVADO COMETIDO CONTRA O FUNCIONÁRIO DO ESTABELECIMENTO - ABSORÇÃO PELO DELITO DE EVASÃO** - PLEITO SUBSIDIÁRIO DE SUBSTITUIÇÃO DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS - NÃO TRIBUNAL DE JUSTIÇA PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS CUMULATIVOS PREVISTOS NO ARTIGO 44, DO CÓDIGO PENAL - NÃO ACOLHIMENTO - RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO - EXCLUSÃO, DE OFÍCIO, DO DELITO DE CÁRCERE PRIVADO - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. **1. Responde pelo crime previsto no artigo 352 do Código Penal quem, legalmente preso, consegue evadir-se do presídio, trancafiando o policial de guarda numa cela depois de imobilizá-lo e reduzir-lhe a capacidade de resistência. 2. Não há crime de cárcere privado na hipótese dos agentes terem trancado o agente de segurança visando apenas garantir a evasão do presídio. A conduta narrada na peça acusatória não é autônoma, desvincilhada do crime fim consistente na evasão da unidade prisional, mas, tão-somente, o crime meio para se alcançar tal objetivo.** 3. As penas restritiva de direitos substituem as privativas de liberdade quando o agente preenche, cumulativamente, os requisitos previstos no artigo 44, do Código Penal, mostrando-se vedada a conversão quando o crime de evasão foi cometido mediante violência, o agente é reincidente em crime doloso e as circunstâncias judiciais não favoráveis. TRIBUNAL DE JUSTIÇA. (TJ-PR 8286922 PR 828692-2 (Acórdão), Relator: Antonio Loyola Vieira, Data de Julgamento: 11/10/2012, 1ª Câmara Criminal) (Grifei e negritei)

Feitas tais considerações, passemos a análise da última classe das fugas. De maneira residual, as ações dos presos que não enquadrarem espécie que poderia caracterizar o crime de dano, ou nos crimes de evasão mediante violência (artigo 352 do CP) e cárcere privado (artigo 148 do CP), são consideradas faltas graves, regidas pela LEP.

A última espécie, caracteriza a conduta descrita no artigo 50 da LEP e leva o preso a sofrer uma sanção administrativa, aplicada pelos responsáveis dos estabelecimentos prisionais, mediante processo administrativo. Veja:

Art. 50. Comete falta grave o condenado à pena privativa de liberdade que:

I - incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina;

II - fugir;

III - possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem;

IV - provocar acidente de trabalho;

V - descumprir, no regime aberto, as condições impostas;

VI - inobservar os deveres previstos nos incisos II e V, do artigo 39, desta Lei.

VII – tiver em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao preso provisório. (Grifei e negritei)

Quando o infrator comete fuga fica sujeito as penalidades prevista no decorrer da LEP. As sanções consistem em isolamento preventivo do faltoso pelo prazo de até 10 (dez) dias; A inclusão do preso em regime disciplinar diferenciado, possível regressão de regime de cumprimento de pena, a perda dos dias remidos (Súmula Vinculante n. 09 – STF)², podendo ainda ensejar a interrupção da contagem do prazo para novos benefícios.

Os artigos 59 e 60 da LEP descrevem algumas das penas aplicáveis aos supostos fugitivos, considerando a fuga como uma falta grave. Assim dita os dispositivos acerca da Execução da Pena:

Art. 59 - Praticada a falta disciplinar, deverá ser instaurado o procedimento para sua apuração, conforme regulamento, assegurado o direito de defesa. Parágrafo único. A decisão será motivada.

Art. 60. A autoridade administrativa poderá **decretar o isolamento preventivo do faltoso pelo prazo de até dez** dias. A inclusão do preso no regime disciplinar diferenciado, no interesse da disciplina e da averiguação do fato, dependerá de despacho do juiz competente.

Parágrafo único. O tempo de isolamento ou inclusão preventiva no regime disciplinar diferenciado será computado no período de cumprimento da sanção disciplinar.

A aplicação das sanções acima depende de processo administrativo, com direito a defesa, sendo que qualquer decisão deverá ser motivada. Além disso, a aplicação de alguma dessas penas, demandam decisão da autoridade judiciária competente, bem como a participação do representante do Ministério Público.

Conforme se verifica, o presente capítulo cuidou-se de descrever o gérmen dessa pesquisa. No terceiro capítulo, irrompe detalhar a maneira para evitar

² O disposto no artigo 127 da Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) foi recebido pela ordem constitucional vigente, e não se lhe aplica o limite temporal previsto no caput do artigo 58.

a fuga dos presos, colocando em cheque a utilização dos meios letais para alcançar esse fim.

3 MEIOS LETAIS

3.1 Conceito de meios letais

Em linhas volvidas conceituaram-se algumas garantias e direitos do preso em paradoxo com a sua fuga de estabelecimentos prisionais. De igual jaez, foram explicadas algumas espécies de escapatória daqueles que estão privados de liberdade, bem como analisadas suas condutas em comparação com os tipos penais brasileiros.

Entretanto, a temática principal dessa pesquisa é o combate a fuga dos penitenciários, sejam eles presos provisórios ou condenados. Para tanto, necessário se faz compreender o sentido etimológico da expressão meios letais.

O sistema prisional mundial busca custodiar as reprimendas impostas aos criminosos. Sob essa ótica, os meios letais são formas encontradas por alguns países para reprimir condutas puníveis. Todavia, essa opulenta indolência é admitida tão somente nos Estados onde permite a aplicação de pena de morte.

Para uma melhor compreensão do tema, segue abaixo o significado daquilo que é letal. Tal suplício é conceituado pelo Dicionário Online Português da seguinte forma:

Adj. Que faz referência, ocasiona ou **causa a morte**.

Característica do que é mortal, mortífero e **fatal**.

Que possui a característica de estragar, prejudicar (algo ou alguém) de maneira irreparável.

Genética. **Diz-se de um gene que causa a morte**, mais ou menos, precoce do indivíduo que o recebe.

Medicina. Diz-se da causa que determina a morte do feto antes do parto: fator letal.

(Etm. do latim: letalis)

(Grifei e negritei)

O dicionário Aurélio conceitua a palavra letalidade dessa maneira:

1 Qualidade daquilo que é letal.

2 Conjunto de óbitos: Estabelecer as tábuas de letalidade.

3 Caráter de um gene letal.

Em uma explanação jurídica, a injeção letal toma a análise a seguir:

A injeção letal (AO 1945: injeção letal) é um método de execução que consiste em aplicar por via intravenosa, e de maneira contínua, uma quantidade letal de barbitúricos de ação rápida, combinados com produtos químicos músculo-paralisantes. 1 2 O procedimento é similar ao utilizado em hospitais para a anestesia geral, porém os produtos são ministrados em quantidades letais.

Nota-se que todas as explicações acima caracterizam a letalidade como substâncias que levam a morte paralisando os principais órgãos do ser humano. Para a aplicação dessa medida no caso concreto existe um procedimento a ser observado.

A injeção letal objetiva a morte rápida do sujeito. Trata-se de uma composição de 03 (três) elementos. O primeiro deles é o tiopentato de sódio, substância a qual induz a pessoa ao coma. O segundo é causador da mutilação total dos pulmões, denominado brometo de pancurônio. Por fim, a parada do coração se resolve com cloreto de potássio.

É notório analisarmos que em outras pesquisas afirmaram-se que a injeção letal matou determinado agente em 15 (quinze) minutos. Todavia, em caso diverso e polêmico o sedativo levou 43 (quarenta e três) minutos para pôr fim a uma vida. Essa situação gerou grande discussão, mas não teve o condão de eximir o uso da injeção naquele país. Vejamos os contextos:

(...) De um a dois minutos após a administração da última droga, um médico ou técnico médico declara o óbito do prisioneiro. O tempo entre a saída do preso condenado da cela de contenção e a declaração de sua morte pode ser de apenas 30 minutos. A morte ocorre de cinco a 18 minutos após a ordem de execução ser dada. Após a execução, o corpo é colocado em uma bolsa para cadáveres e levada para o legista, que deve fazer uma autópsia. O corpo é então reivindicado pela família do preso ou sepultado pelo estado (...).

(...) na execução de Clayton Lockett, um preso que agonizou durante 43 minutos após receber uma injeção defeituosa e gerou polêmica no país. Embora o caso de Lockett tenha sido o de maior repercussão, outras duas execuções no Arizona e em Ohio tiveram características parecidas. Os estados começaram a utilizar esse sedativo em 2013, quando os fornecedores europeus de componentes para a injeção legal se negaram a continuar vendendo seus produtos com esse objetivo. (...)

A análise sobre o tempo que a injeção letal leva até a morte tem o condão de verificar a crueldade das penas. Isso importa uma vez que a maioria dos ordenamentos jurídicos veda penas cruéis.

Sobre as penas cruéis no Brasil, o Supremo Tribunal Federal já decidiu:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. INDENIZAÇÃO CONTRA O ESTADO. DANO MORAL. REGIME MILITAR. TORTURA. DEBATE SOBRE A PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. 1. A prescrição, quando sub judice a controvérsia, não dá ensejo ao cabimento de recurso extraordinário por situar-se no âmbito infraconstitucional. Precedente: AI 781.787-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 3/12/2010. 2. A violação ao princípio da reserva de plenário exige que a norma seja declarada inconstitucional ou tenha sua aplicação negada pelo Tribunal de origem, o que não ocorre no caso sub examine, onde a controvérsia foi solucionada com apoio na interpretação conferida pelo Tribunal a quo à norma infraconstitucional que disciplina a matéria. Precedente: AI 783.609-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJe de 24/6/2011. 3. In casu, o acórdão extraordinariamente recorrido assentou, in verbis: “ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REGIME MILITAR. TORTURA. IMPRESCRITIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/1932. 1. As ações indenizatórias por danos morais decorrentes de atos de tortura ocorridos durante o Regime Militar de exceção são imprescritíveis. Inaplicabilidade do prazo prescricional do art. 1º do Decreto 20.910/1932. Precedentes do STJ. **2. O Brasil é signatário do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos das Nações Unidas – incorporado ao ordenamento jurídico pelo Decreto-Legislativo 226/1991, promulgado pelo Decreto 592/1992 –, que traz a garantia de que ninguém será submetido a tortura, nem a penas ou a tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, e prevê a proteção judicial para os casos de violação de direitos humanos.** 3. A Constituição da República não estipulou lapso prescricional à faculdade de agir, correspondente ao direito inalienável à dignidade. 4. Agravo Regimental não provido.” 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (STF - RE: 715268 RJ , Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 06/05/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-098 DIVULG 22-05-2014 PUBLIC 23-05-2014) (Grifei e negritei)

Da leitura do julgado acima pode-se concluir que o Brasil não adota os meios letais como penalidade de crimes ou ainda para evitar a fuga do preso. Esse entendimento se dá com esteio a vedação de pena de morte e, de consequência, o uso de meios letais.

Noutra banda, historicamente, dada a procura de uma medida menos cruel ao recluso, houve uma sucessão de penas que levaram a morte de criminosos. Nessa cadeia, aplicaram-se como meios de execução de homens que praticaram determinados crimes a forca e guilhotina, câmaras de gás, cadeira elétrica e nessa teia de reprimendas prevalece a injeção letal nos dias hodiernos.

Feitas tais consideração é preciso compreender como se dá a aplicação da referida penalidade.

3.2 O Processo de execução e a sentença de morte

Nos Estados em que o ordenamento jurídico autoriza a pena de morte, em regra, é observado um rito até alcançar a execução do indivíduo. Primeiramente o denunciado passa por um processo chamado de execução. Ao final do processo é proferida uma decisão condenando-o ou absolvendo-o. Caso seja julgado procedente a pretensão punitiva do Estado elabora-se a chamada sentença de morte.

Durante o lapso temporal existente entre a decisão de primeiro grau até o julgamento dos recursos interpostos, o processado aguarda em um local costumeiramente chamado de corredor da morte.

Cumprir apontar que com a sentença de morte o apenado não será imediatamente submetido aos meios letais. É respeitado o prazo para todas as apelações possíveis ao direito do cidadão. Findo todos os graus recursais e sendo confirmada a conduta punível transfere-se a pessoa para vigília da morte.

Em seguimento ao rito, o indivíduo viverá suas últimas vinte e quatro horas. Nesse derradeiro momento o mortal tem sua última refeição, recebe várias visitas, chegam ao lugar o diretor da prisão, o capelão e as testemunhas da execução. Logo, resta ao preso fazer sua preparação final, que consiste em tomar banho. Em alguns países é dado ao preso uma nova roupa, já em outras localidades a execução é feita com o ser humano totalmente despido.

Vejamos o que diz Kevin Bonsor a respeito das testemunhas do processo de execução:

Todos os estados que fazem execuções têm leis garantindo que certas pessoas possam assisti-las. As leis estaduais variam sobre quem pode assistir uma execução, mas, **geralmente, as testemunhas são: parentes da vítima(s), parentes do prisioneiro, diretor da prisão, equipe médica, conselheiro(s) espiritual, guardas da prisão, um grupo oficial de "cidadãos respeitáveis", um grupo oficial de testemunhas selecionadas pelo estado, representantes da imprensa.** As testemunhas podem chegar entre 20 minutos e duas horas antes da hora marcada para a execução. São conduzidas pelos guardas da prisão até a sala das testemunhas. Geralmente, os parentes da vítima são colocados em uma sala separada daquela em que estão os parentes do prisioneiro. Algumas câmaras de execução têm um vidro espelhado que permite que somente as testemunhas vejam o condenado. Outras têm um vidro comum que permite que o condenado também veja as testemunhas. **Assim que a injeção**

intravenosa é feita no braço do prisioneiro, a cortina que cobre o vidro é aberta. Alguns estados exigem silêncio total na área de testemunhas. (Grifei e negritei)

Diante das explicações acima narradas, resta compreender que o meio letal é extremamente gravoso aos prisioneiros. Por essa razão, somente é adotado por alguns países e, além disso, para punir determinados crimes. Com esse raciocínio, continuamos a pesquisa.

3.3 Países que adotam os meios letais como pena

É bem verdade que os meios letais são adotados em alguns países onde é permitida a pena de morte. A execução de um sujeito destina-se a punir os crimes capitais, quais sejam: assassinatos, espionagem, estupro, adultério, homossexualismo, corrupção política, em caso de guerra declarada ou ainda, quando o habitante não seguir religião de um país teocrático.

Cada Estado tem uma pena para certo tipo penal, porém isso segue o ordenamento jurídico vigente naquele território. A propósito, os Estados Unidos, a Guatemala, parte do Caribe, da Ásia e da África utilizam os meios letais para aplicar reprimendas.

Cabe apontar que no ordenamento brasileiro admite-se a pena de morte em apenas 01 (um) caso, qual seja à guerra declarada. Por essa razão é inadmissível o uso de meios letais para punir demais crimes no país, o que gritantemente impede a imposição de execução por meios letais quando ocorrer fuga de presidiário, situação sequer considerada crime. Vejamos a seguinte explanação sobre o tema:

(...) No inciso I o legislador menciona, na verdade, duas situações. A primeira é o emprego de arma de fogo contra pessoa que simplesmente empreende fuga e está desarmada. Ora, que proporcionalidade, razoabilidade, necessidade ou legalidade haveria em alvejar uma pessoa que simplesmente foge, não apresenta resistência violenta e sequer está armada? Atirar numa pessoa assim é claramente ilegal, constituindo crimes de lesões corporais ou de homicídio doloso conforme o resultado e o “animus” do atirador. Não há a menor hipótese de pensar na aplicação de alguma excludente como a legítima defesa ou o estrito cumprimento de dever legal. **Se uma pessoa foge, cabe ao agente da lei persegui-la e detê-la, não atirar nela para feri-la gravemente ou, pior ainda, matá-la. Isso seria uma “pena de morte por fuga”. A pena de morte é vedada em regra no Brasil [3] até mesmo para os crimes mais graves, imagine-se a irrazoabilidade, desproporcionalidade e ilegalidade, consubstanciada**

em verdadeira inconstitucionalidade prática de uma “pena de morte por fuga”, onde sequer há crime. Isso é execução sumária, absolutamente inadmissível em um Estado Democrático de Direito (...)
(Grifei e negritei).

A partir de então conclui-se que o uso da injeção com substâncias mortais é incompatível com a República Federativa do Brasil. Essa tomada enseja uma controvérsia entre a atuação do agente de segurança pública para com a fuga do preso. Tal celeuma foi alvo da criação da Lei 13.060/2014, objeto de estudo do próximo capítulo.

3.4 Caso Clayton Lockett

No que concerne ao uso de meio letal, é de demasiada importância trazer salientar o exemplo de um condenado à pena de morte, cuja consumação se deu por um meio letal.

Clayton Lockett sofreu um processo de execução e teve uma sentença de morte proferida no ano de 2000, nos Estados Unidos da América. O referido indivíduo foi condenado pela prática de estupro e assassinato cometido contra uma jovem sequestrada e enterrada viva por ele.

Lockett usou todas as apelações possíveis e com isso estendeu o dia de sua execução até a data de 29 de Abril de 2014. A pena de morte a ser aplicada contra a vida do condenado se concretizou por meio letal composto de sedativo, anestésico e cloreto de potássio.

A composição usada para matar Clayton possuía uma fórmula inédita. Logo, o prisioneiro teve o tempo de sua penalidade prorrogada nos 03 (três) meses anteriores ao dia 29/04/2014, justamente pela ausência de elementos utilizados nas injeções letais.

O caso Clayton Lockett foi polêmico mundialmente, uma vez que o novo sedativo levou um lapso além do comum para mata-lo. Injetou-se a composição às 18 horas e 23 minutos, sendo que consumou-se às 19 horas e 06 minutos, de acordo com o horário vigente nos Estados Unidos da América.

Segue abaixo reportagem sobre o ocorrido:

A injeção letal aplicada na noite de terça-feira (29) em um condenado à morte em Oklahoma falhou e o homem agonizou durante mais de 30 minutos antes de falecer, informaram as autoridades penitenciárias, o que

provocou a suspensão da segunda execução programada para o mesmo dia.

O diretor de prisões ordenou a suspensão da execução de Clayton Lockett cerca de três minutos após a aplicação da injeção, às 18h23 local (20h23 Brasília), ao constatar seu fracasso, mas o condenado morreu de crise cardíaca "fulminante" às 19h06 (21h06).

Registra-se que a morte do indivíduo foi em razão de uma crise cardíaca. A partir desse caso houve inúmeras discussões acerca da manutenção da pena de morte por meios letais naquela localidade. Apesar disso, a medida continua em vigor.

Após toda explanação acima, pergunta-se: Qual a relação entre meios letais e o combate a fuga do preso?

Tal interrogação será objeto de discussão detalhada do próximo capítulo, o que não impede uma introdução necessária nesse espaço da pesquisa.

Ratifica-se que no Brasil o policial responsável pelo cárcere temia a ineficácia de suas condutas repressivas para evitar a evasão dos prisioneiros. Afirmava que os meios modernos utilizados não alcançariam o objetivo e, além disso, colocavam em risco sua segurança.

Diante dessa celeuma, permanecia em tramitação um projeto de lei que mais tarde tomou a forma da Lei 13.060/2014. Eduardo Luiz Santos Cabette, narrou algumas considerações sobre o tema. Vejamos:

Quando a Lei 13.060/14 ainda estava em projeto, lendo as notícias a respeito, sem ter contato direto com o texto, o sensacionalismo do momento midiático passava uma mensagem de que a partir desse marco legal a polícia brasileira passaria a ficar manietada ou presa a uma camisa de força que a impediria de reagir à altura em casos de agressões graves em confrontos com criminosos. Boa parte da divulgação desenhava um quadro em que o policial surgiria com um estilingue e o infrator da lei com uma metralhadora. Isso realmente preocupou este autor, considerando sua experiência e conhecimento prático de que não vivemos numa Suíça.

Percebe que o autor faz uma crítica aos comentários que permeou a antecedência da entrada em vigor da Lei 13.060/2014.

A edição da referida legislação veio a lume em razão de número de homicídios e lesões corporais cometidas por policiais quando da tentativa de combater os praticantes de crimes. Apesar disso, essas atitudes acabam generalizando todos os tipos de policiais, o que não é verdade.

A discussão trouxe uma excelência ímpar com a preocupação de saber até onde a atuação dos policiais poderiam chegar, quais as ferramentas permitidas ao cume para conter um criminoso. Cumpre registrar que o combate é preventivo e

repressivo, o que por sua vez inclui a repressão da fuga simples não judicialmente penalizada.

3.5 O projétil: outro meio letal

As indagações acima versaram sobre a injeção como um meio letal. Apesar disso, as munições de arma de fogo também são letais, uma vez que a depender do local a ser atingido leva a pessoa a morte.

Segundo os conceitos encontrados, a palavra projétil é definida da seguinte forma:

Projétil ou projétil balístico é qualquer sólido pesado que se move no espaço abandonado a si mesmo depois de haver recebido impulso. A munição tem quatro partes essenciais: O invólucro, a espoleta, o propelente (normalmente pólvora) e o projétil. Quando a queima da pólvora produz gases, o projétil, geralmente de chumbo em forma de ogiva, é impulsionado a grande velocidade para fora da arma. É normalmente constituído de chumbo.

Corpo ao qual, em consequência de um impulso, pode ser comunicada velocidade e dada determinada direção. **Objeto que se arremessa para ferir, matar**, ou destruir: bala, pedra, seta, granada etc. Corpo arremessado por arma de fogo. (grifa-se)

Apesar de ser vedada no Brasil a pena de morte, senão em caso de guerra declarada, quando se verifica a excludente de ilicitude descrita no artigo 23, inciso III, do Código Penal, qual seja, Estricto Cumprimento do dever legal ou no exercício regular de direito, há possibilidade do uso desse meio letal.

Nessa matéria, está presente a celeuma principal da presente pesquisa, que se descreve na seguinte pergunta:

Na seara penal, a pena é o conceito secundário dos crimes. Dessa forma, para que exista a aplicação de pena é necessária a antecipação de uma conduta criminosa, isto é definido pelo princípio da anterioridade da lei penal, estando previsto no primeiro artigo do CP: “*Art. 1º - Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal.*”

Conclui-se dessa feita que para o uso de arma de fogo, um meio letal, especificamente por parte do agente de segurança pública, exige condutas criminosas que enquadrem na excludente do estricto cumprimento do dever legal ou no exercício regular do direito. Por essa ótica, vedado está o uso de meio letal para

impedir a evasão do penitenciário dos estabelecimentos prisionais, uma vez que essa conduta não caracteriza crime.

4 A LEGALIDADE DO USO DE UM MEIO LETAL PARA COMBATER A FUGA DO PRESO

4.1 A segurança de um estabelecimento prisional

O primeiro capítulo da presente pesquisa conceituou a fuga como uma infração administrativa punível nos termos da lei n. 7.210/84. O segundo capítulo cuidou-se de detalhar as espécies de fugas existentes e qual delas constitui elementares de tipos penais. O terceiro capítulo deu o significado da palavra letal, além de descrever duas modalidades de destaque da letalidade, quais sejam: Injeção letal e projétil de arma de fogo.

As considerações acima construíram o suporte para esse capítulo. A matéria a ser explana nesse momento versa sobre como funciona a segurança de um estabelecimento prisional. Em regra, os locais responsáveis pela aplicação de penas privativas de liberdade tem sua segurança dividida pela parte interna e externa da repartição.

Segundo Diego Schwartz, a parte interna de uma penitenciária fica sob a responsabilidade de servidores públicos do sistema prisional, qual sejam, os agentes prisionais, diretores, médicos, dentistas, enfermeiros, psicólogos, vigilantes contratados junto a empresas de segurança privada.

Por outro lado, o ambiente externo dos estabelecimentos prisionais são vigiados por policiais sentinelas. Nessa atuação a atribuição de segurança pública dos policiais se divide em duas atuações, uma de impedir a evasão do preso da penitenciária e a outra de evitar possíveis invasões externas que objetivem resgatar condenados integrantes de organizações criminosas ou eliminar reclusos líderes de facções rivais.

Acerca da função da polícia é demasiadamente imperioso que se teçam citações da Carta Magna. Vejamos o que preleciona o art. 144, § 5º, da Constituição Federal:

Às policias militares cabem a polícia ostensiva e a **preservação da ordem pública**; aos corpos de bombeiros militares, **além das atribuições definidas em lei**, incumbe a execução de atividades de defesa civil. (Grifase)

Em dinâmica com as premissas acima, é possível dizer que evitar as evasões de presidiários trata-se de preservação da ordem pública. Eis as balizas primeiras e gerais sobre a discussão de como deve ser executada a tarefa dos agentes de segurança pública, referente ao controle da evasão do preso do cárcere.

O *Calcanhar de Aquiles* desse assunto está na interrogativa de como se dá as atividades policiais para conter as privações dos presidiários. Os ensinamentos legais dispõem que o policial deve usar todos os meios possíveis para evitar a fuga do preso, porém em caráter experimental.

Assim como a prisão de um indivíduo, determinadas medidas para evitar a fuga devem também ser *ultima rácio*, ou seja, somente será usada em último caso. Assim escreve Schwartz:

Para evitar a fuga do preso, o policial deverá usar de todos os meios necessários, como acionar os alarmes, conter os detentos, cercá-los, chamar reforços, usar a força necessária em caso de violência ou resistência e, em última hipótese, atirar nos furtivos. Essa última medida, somente de modo subsidiário quando não houver outro meio não-letal.

É justamente esse o foco da pesquisa. Nos dias hodiernos não é vedado o uso do meio letal para garantir a segregação dos presidiários, contudo tal meio somente é móvel (motivo) quando utilizada todas as demais formas para impedir a evasão, sendo que todas elas tenham se tornado ineficazes.

4.2 As atribuições da polícia

Para uma maior compreensão do tema, faz-se mister descrever sucintamente as atribuições do policial militar. No geral, são três as polícias que tem a ver com a presente explanação, quais sejam: Federal, Civil e Militar.

A Polícia Federal e Civil, na maioria das vezes, exerce atividades investigativas. Entretanto, a Polícia Militar tem como premissa atividades de polícia preventiva-ostensiva. Em linhas introdutórias a esse assunto, vale registrar que é atribuição da Polícia Militar determinada pelo parágrafo único da Constituição Federal a preservação da ordem pública.

Dentre os demasiados conceitos legais, doutrinários e constitucionais atribuídos à expressão ordem pública está o impedimento de reiteradas condutas

criminosas. Pacelli (p. 93, 2013) faz menção a seguinte explanação acerca dessa temática:

Por certo que não se pode pretender elaborar uma definição de ordem pública como sinônimo, ou mesmo a partir da ideia de ordem jurídica. **A alusão que ora fazemos a uma dada ordem jurídica válida tem apenas o objetivo de legitimar a atuação dos órgãos públicos, na exata medida em que esteja ela em sintonia com a ordenação constitucional.** E isso porque a funcionalidade de uma ordem jurídica é auferida abstratamente, ao exame único de sua validade e racionalidade. **No plano concreto, ou da concretização do Direito, a funcionalidade deve voltar-se para a efetividade da jurisdição.**

Assim, o vocábulo ordem pública, consoante se acha inscrita no art. 312 do CPP e malgrado a pluralidade de sentidos que dali se pode obter, **parece indicar maiores cuidados e preocupações com a estabilidade e/ou tranquilidade da comunidade, em relação ao cumprimento, pelo Poder Público,** das funções que lhe são inerentes em tema de segurança pública.

Fazem-se necessários os conceitos tais, uma vez que quando um preso tenta fugir do estabelecimento prisional, dependendo da situação da ocorrência ele pode cometer alguma das espécies declinadas no capítulo segundo dessa pesquisa ou caso alcance o seu objetivo de retornar a sociedade, cometer novos delitos. Qualquer dessas práticas tem o condão de atingir a ordem pública.

Aqui, a Polícia Militar responsável pela segurança externa do lugar para segregação deve atuar. Registra-se que a atuação deve ser pautada em situação de premência e cautela.

4.3 Quais os meios usados pela polícia militar para evitar a fuga de um penitenciário

A primeira análise a ser feita trata-se de verificar se ao fugir o preso emprega ou não violência. Na primeira hipótese, a atitude violenta do preso para voltar a liberdade plena caracteriza a atividade policial como qualquer das hipóteses excludentes do crime, conforme descritas no artigo 23 do Código Penal. Vejamos:

Art. 23 Não há crime quando o agente pratica o fato:

I – em estado de necessidade

II – em legítima defesa

III – em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito.

Parágrafo único. O agente, em qualquer das hipóteses deste artigo, responderá pelo excesso doloso ou culposos.

Pode-se ratificar que o policial agiu para se defender ou na defesa de terceira pessoa. Lado outro, isso não ocorre quando o infrator visa apenas a fuga. Apesar da ausência de violência a ordem pública está afetada e correndo risco de ser veridicamente ferida. Em casos tais, a atuação do agente de segurança pública é discutida por duas correntes que hodiernamente tem dominado os entendimentos jurisprudenciais.

A primeira posição dita que quando o acusado tentar fugir do estabelecimento prisional sem usar de violência para alcançar seu objetivo fim, não poderá usar meio letal, ou seja, atirar no preso, para evitar sua fuga.

Os aderentes dessa corrente fundamentam sua posição no fato de que no Brasil não há pena de morte, senão em caso de guerra declarada. Aqui, cabe um adendo. Os Estados que adotam pena de morte, somente aplicam em crimes de extrema gravidade.

Desta forma, os adeptos desse posicionamento afirmam que é desproporcional punir uma conduta que não caracteriza crime, e sim infração administrativa, com uma pena que pode levar a morte.

Segue julgado nesse sentido:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. HOMICÍDIO TENTADO. **POLICIAL MILITAR QUE DISPARA ARMA DE FOGO PELAS COSTAS DE PRESO EM FUGA. NÃO-CONFIGURAÇÃO DA EXCLUDENTE DE ILICITUDE DO ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL.** MEDIDA INADEQUADA E EXCESSIVA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE PRONÚNCIA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. I - A CONDUTA DE ATIRAR NAS COSTAS DE PRESO QUE EMPREENDE FUGA É FATO QUE SE AMOLDA, EM TESE, AO TIPO PENAL PREVISTO NO ARTIGO 121, CAPUT C/C ARTIGO 14, INCISO II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. II - **NÃO RESTA CONFIGURADA A EXCLUDENTE DE ILICITUDE DO ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL NO CASO DE POLICIAL MILITAR QUE ATIRA PELAS COSTAS DE PRESO COM O FIM DE EVITAR SUA FUGA, TENDO EM VISTA QUE TAL CONDUTA EXCEDE OS LIMITES AUTORIZADORES DA LEI PARA A PRÁTICA DO FATO TÍPICO.** III - O RECEIO DE SER ADMINISTRATIVAMENTE PUNIDO PELA FUGA DE PRESO SOB SUA CUSTÓDIA NÃO JUSTIFICA O USO DE FORÇA DESNECESSÁRIA, FORA E ALÉM DOS LIMITES LEGAIS, PARA ABSTÉR FUGA DE PRESO, FATO QUE "AB INITIO", DEMONSTRA NEGLIGÊNCIA E/OU IMPERÍCIA NO MANEJO DE DETENTO SUBMETIDO À SUA VIGILÂNCIA. IV - RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJ-DF , Relator: JESUINO RISSATO, Data de Julgamento: 27/02/2014, 3ª Turma Criminal) (grifei e negritei).

A corroborar a jurisprudência acima, Mirabete explica nessas palavras:

Como a legislação brasileira proíbe a pena de morte, não existe, em consequência, a profissão de carrasco. Atirar numa pessoa em fuga, como ocorreu no caso em tela, contraria o conceito de estrito cumprimento do dever legal, não só porque o agente não cumpria nenhuma ordem superior, mas, principalmente, **porque a medida utilizada pelo acusado foi excessiva, desnecessária, incompatível com a realidade daquele momento.** MIRABETE, 2005b, p. 229). (Grifei e negritei)

Não fosse assim, existiria outra hipótese de aplicação de pena de morte no Brasil, porém em caso de punição de infração administrativa e não em crime. Outrora, em entendimento contrário, a segunda corrente defende a ideia de que em estrito cumprimento do dever legal, em liame com a premência da medida, bem como em última rácio, poderá o policial atirar no preso para evitar sua fuga.

A exemplo desse entendimento, a situação em que o policial guarnece o exterior do estabelecimento criminal e em uma dessas oportunidades nota a eminência de fuga de um segregado, após adverti-lo da infração cometida, se caso não obtenha êxito, poderá atirar no preso para evitar sua fuga, uma vez estar em estrito cumprimento do dever legal de manter a ordem pública.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - HOMICÍDIO CONSUMADO E HOMICÍDIO TENTADO - DESCLASSIFICAÇÃO PARA LESÃO CORPORAL SEGUIDA DE MORTE E LESÃO CORPORAL - PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA - **POLICIAIS MILITARES QUE ATIRARAM CONTRA DETENTOS EM FUGA - EXCESSO NÃO CONFIGURADO - EXCLUDENTE DE ILICITUDE - ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA - RECURSOS PROVIDOS - UNÂNIME. AGE NO ESTRITO CUMPRIMENTO DE DEVER LEGAL O POLICIAL QUE ATIRA CONTRA DETENTO EM FUGA, VALENDO-SE DOS MEIOS NECESSÁRIOS, SEM EXCESSO, DELE NÃO SE PODENDO EXIGIR OUTRA CONDUTA,** PORQUANTO ESSE É O MUNUS QUE O ESTADO LHE CONFERE, AUTORIZANDO-O, INCLUSIVE, A PORTAR ARMA DE FOGO, DEVIDAMENTE MUNICIADA. (Grifei e negritei)

Na sequência, outro julgado em que o segundo posicionamento é adotado:

RESPONSABILIDADE CIVIL. MORTE DE PRESO QUE TENTAVA SE EVADIR. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO DE DEVER LEGAL. CULPA DA VÍTIMA. Circunstância em que apenado é morto por tiro desferido por autoridade policial quando buscava evadir-se de presídio. Dever do Estado em fazer cumprir sua função de promover a segurança de seus cidadãos. Suprime-se a relação de causa e efeito entre o agir e o dano pela culpa exclusiva da vítima. Legítimo exercício de dever legal do agente estatal que busca impedir a tentativa de fuga, atirando em apenado que já se evadia e ignora tiro de advertência. Apelo improvido. Decisão unânime." (TJRS. Apelação Cível nº. 70003216835, Rel.: Des. Jorge Alberto Schreiner Pestana, j. em 01/08/2002) (Grifei e negritei)

Do posicionamento último conclui-se que a legalidade da atitude de atirar em preso que tenta fugir sem o uso de violência está amparado pela excludente de ilicitude prevista no artigo 23, inciso III, do Código Penal, qual seja o estrito cumprimento do dever legal.

Logo, é pertinente salientar que não há uma regra específica para ser usada. De modo a se verificar que o órgão julgador deverá usar de freios e contrapesos ao tipificar a conduta praticada pelo sentinela da prisão.

Nesse interim, ressalta-se que apesar da permissão para utilizar de todos os meios necessários para combater a tentativa do segregado de fugir, os sentinelas da prisão devem se ater as condições da fuga e com base no princípio da proporcionalidade usar da modalidade menos grave para combater a evasão.

Portanto, conclui-se que não há um meio taxativo de policiar as atividades do cume na repressão a fuga, o que nos leva a crer que tudo deverá ser analisado conforme a conduta entrelaçada com o princípio da proporcionalidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com base neste estudo buscou demonstrar que, à luz do posicionamento atual dos Tribunais, as fugas de presos, mesmo quando o ato seja tão somente a fuga, não são consideradas como um direito daqueles que estão encarcerados.

Nesse aspecto, a opção pelo assunto, demonstrou que, a fuga por si só do preso penitenciário, apesar de entendimentos contrários, porém já pacificados, não constitui um direito do indivíduo preso, tendo em vista que o mesmo desobedeceu um preceito legal e está em débito com a sociedade e com o Estado, tendo então, a obrigação de cumprir a pena lhe imposta.

Em decorrência de frequentes casos postos ao crivo jurisdicional, baseou-se o estudo em analisar a ação da sentinela no intento de evitar a fuga do preso, observando a obrigatoriedade da ação por parte da sentinela bem como os meios por ela utilizados. Desse modo, o presente trabalho buscou explorar o entendimento de doutrinadores, bem como os julgados dos Tribunais.

Por meio da presente pesquisa, depreende-se que diante de uma sociedade democrática, dos direitos humanos e os princípios fundamentais da pessoa humana, cabe analisar a fuga do preso, bem como a ação do agente de segurança pública para impedi-lo, perante o Estado Democrático de Direito.

Nesse estudo, se fez necessário lançar mão na concepção legal, a princípio, da Constituição Federal de 1988, do Código Penal Brasileiro, leis específicas e demais obras que objetiva o estudo da fuga do preso penitenciário e os meios legais a serem utilizados pelo policial sentinela para impedir que tal fuga ocorra.

No decorrer da explanação, o presente trabalho aproximou-se dos ensinamentos de Guilherme de Souza Nucci, ao afirmar que: "(...) a fuga do preso somente é punida se houver violência contra a pessoa, visto ser natural do ser humano buscar a liberdade, do mesmo modo que se permite ao réu, exercitando a autodefesa, mentir." (NUCCI, 2007, p. 1111)."

Por todos os fundamentos expostos, deve-se concluir que não existe no ordenamento pátrio o direito de fugir, mas sim a obrigação legal do condenado à pena privativa de liberdade, ou do preso provisório, de se submeter à prisão, ou seja, a não procurar furtar-se à pena pela evasão.

Ao tratar sobre o “direito” de fugir do preso penitenciário, passamos também a falar sobre a obrigação do policial sentinela em evitar que esse condenado fuja, mesmo utilizando-se de meios letais. Para tanto analisamos a excludente “estrito cumprimento do dever legal”, prevista no art. 23, III, primeira parte do Código Penal.

Embora existam ressalvas por parte da doutrina, a jurisprudência é pacífica no sentido de que mesmo no crime de homicídio poderá ser reconhecida a excludente do estrito cumprimento do dever legal, com a consequente exclusão da antijuridicidade.

Por dever legal se compreende toda e qualquer obrigação direta ou indiretamente derivada de lei. Pode ser própria de lei, como o decreto, o regulamento, ou qualquer ato administrativo infra legal, a exemplo da diretriz, desde que originária de lei. A norma não precisa ser de natureza penal (DELMANTO, 2002, p.243).

Quanto poder ou não utilizar-se de meio letal para evitar a fuga do preso, há dois entendimentos colhidos de decisões de Tribunais de Justiça. O primeiro refere-se a proibição de combater uma infração administrativa com uma possível pena de morte, em paradoxo, o segundo refere-se ao uso proporcional do meio utilizado para combater a fuga, devendo se ater a necessidade de cada caso.

Com essas considerações, conclui-se o presente trabalho, o qual cuidou-se de averiguar o caminho percorrido para entender o uso de meio letal para combater a fuga de um detento.

REFERÊNCIAS

Livros:

AVENA, Noberto Cláudio Pâncaro. **Execução Penal Esquematizado**. São Paulo: Forense, 2014.

AZEVEDO, Marcelo André; SALIM, Alexandre. **Direito Penal – Parte Geral**. 5. ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 21. São Paulo: Saraiva, 2014.

MASSON, Cleber. **Direito Penal – Parte Geral**. Vol. 1. 8. ed. São Paulo: Método, 2014.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Processo e Hermenêutica: Na Tutela dos Direitos Fundamentais**. 2. ed.. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2009.

AGUIAR, Alexandre Magno Fernandes Moreira. **O “direito de fugir”**. Jus Navigandi.

CAPEZ, Fernando Capez. **Curso de direito penal: parte geral**. São Paulo: Saraiva, 2000.

DELMANTO, Celso et al. **Código penal comentado**. 6. ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 20.ed. São Paulo: Atlas, 2007.

FRANCO, Alberto Silva et al. **Código Penal e sua interpretação jurisprudencial**. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. 4.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958.

JESUS, Damásio Evangelista de. **Código penal anotado**. 13. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2002.

LUPO, Fernando Pascoal. **O preso e o “direito” de fugir**. Revista Jurídica: Escola Superior do Ministério Público. São Paulo, n. v.2. p. 33-35, semestral, Jan/Jun. 2002.

MIRABETE, Júlio Fabrini. **Código Penal interpretado**. 5.ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MIRABETE, Júlio Fabrini. **Execução penal: comentários à Lei nº 7.210, de 11-04-84.** 7.ed. ver. e atual. São Paulo: Atlas, 1997.

MIRABETE, Júlio Fabrini. **Manual de direito penal: parte geral.** 22ed. São Paulo: Atlas, 2000. V.1.

MEIRELES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro.** 33.ed. atual. por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros, 2007.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado.** 7.ed. rev. atual. e ampl. 2. Tir. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

PEDROSO, Fernando de Almeida. **Direito penal: parte geral.** 2.ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: EUD, 1997.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito penal brasileiro: parte especial: arts. 289 a 359-H.** 2.ed. ver. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SCHWARTZ, Diego. **A responsabilidade civil do policial militar no crime de homicídio praticado em serviço.** Jus Navigando, Teresina, ano 12, n.1632, 20 dez. 2007.

MESQUITA JUNIOR, Sidio Rosa de. **Execução Criminal: teoria e prática.** 4.ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 108.

PIMENTEL, Manoel Pedro. **Aspectos da Execução Penal.** Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. n. 20. São Paulo, IBCCRIM, 1983. p. 53-66.

JUNQUEIRA, Ivan de Carvalho. **Dos Direitos Humanos do Preso.** São Paulo: Lemos & Cruz, 2005. p. 94.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir.** 30.ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão – causas e alternativas.** 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

D'URSO, Luiz Flavio Borges. **Novos Modelos Penais: a legitimação das penas não privativas de liberdade.** São Paulo: Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2002.

LEAL, César Barros. **Execução Penal na América Latina à luz dos Direitos Humanos: Viagem pelos caminhos da dor.** 1.ed. Curitiba: Juruá, 2010.

GRECO, Rogerio. **Direitos Humanos, sistema prisionais e alternativas à privação de liberdade.** São Paulo: Saraiva, 2011.

ANISTIA INTERNACIONAL. **Tortura e Maus-tratos no Brasil: desumanização e impunidade no sistema de justiça criminal.** Brasil, 2001.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia.** 2.ed.rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

RIBEIRO, Bruno de Moraes. **A função de Reintegração Social da Pena Privativa de liberdade.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2008.

SA, Alvin Augustus. **Criminologia Clínica e Execução Penal: proposta de um modelo de terceira geração.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

GOFFMAN, Erving. **Estigma: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada.** São Paulo: Sabotagem, 2004.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Criminologia.** 2.ed.rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

LEAL, César Barros. **Execução Penal na América Latina à luz dos Direitos Humanos: Viagem pelos caminhos da dor.** Curitiba: Juruá, 2010.

AMARAL, Claudio do Prado; SILVEIRA, Sebastião Sérgio da. **Prisão, Liberdade e Medidas Cautelares no Processo Penal: as reformas introduzidas pela Lei nº 12.403/2011 comentadas artigo por artigo.** Leme: J.H. Mizuno, 2012.

DOTTI, Rene Ariel. **Bases e Alternativas para o Sistema de Penas.** 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

SICA, Leonardo. **Direito Penal de Emergência e Alternativas à Prisão.** São Paulo: Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2002.

Leis:

Códigos 3 Em 1 Conjugados - Penal, Processo Penal e Constituição Federal – 11. ed. 2015

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 28/02/2015.

BRASIL. **Código Penal, Código de Processo Penal, Constituição Federal e Legislação Penal e Processual Penal**. 16. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014.

Artigos:

SILVA, Anderson Barbosa. **O Direito à Fuga do Preso Provisório**. 2013. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=10145> Acesso em: 04/03/2015.

Sites:

<http://www.justica.gov.br/>

<<http://www.dicio.com.br/letal/>> Acesso em: 02/07/15.

<https://pt.wikipedia.org/wiki/Inje%C3%A7%C3%A3o_letal> Acesso em: 02/07/2015.

<https://pt.wikipedia.org/wiki/Inje%C3%A7%C3%A3o_letal> Acesso em: 03/07/2015.

<<http://pessoas.hsw.uol.com.br/injecao-letal4.htm>> Acesso em 03/07/2015

<http://www.gazetadopovo.com.br/mundo/eua-aprovam-uso-de-sedativo_polemico-em-injecoes-letais-9okoxnut7z5xld1r3c4wpschp> Acesso em 03/07/2015.

<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25089498/agreg-no-recurso_xtraordinario-re-715268-rj-stf> Acesso em 03/07/2015.

<<http://pessoas.hsw.uol.com.br/injecao-letal.htm>> Acessado em 03/07/2015.

<http://eduardocabette.jusbrasil.com.br/artigos/159436816/lei-13060-14-prioridade-para-o-uso-de-armas-nao-letais-pela-policia-muito-barulho-por-nada> Acessado em 03/07/2015

<http://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/afp/2014/04/30/eua-injecao-letal-falha-e-condenado-agoniza-por-mais-de-meia-hora.htm>> Acessado em 03/07/2015.

Disponível em <<http://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/116603357/recurso-em-sentido-estrito-rse-20130111751710-df-0000370-5220068070016/inteiro-teor-116603374>> Acessado em 21/07/2015.

DECLARAÇÃO

Eu, DIVINO CARLOS TAVARES, formado em Letras pela Universidade Estadual de Goiás, Unidade Universitária de Itapuranga, com diploma de Licenciatura Plena em Letras Vernáculas, registrado sob o nº 49495, Processo 201100020017096, Carteira de Identidade nº. 34350, PM/GO, DECLARO para fins acadêmicos que fiz a revisão gramatical e ortográfica da monografia de ODAIR MOTA DO NASCIMENTO, acadêmico do Curso de Bacharelado em Direito da Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba – FACER.

Rubiataba – GO, 06 de agosto de 2015

DIVINO CARLOS TAVARES