

ISSN: 2175-5280

# REVISTA LIBERDADES

---

SÃO PAULO, V. 11, N. 30, JUL./DEZ. 2020  
PERIODICIDADE SEMESTRAL  
FLUXO CONTÍNUO

---

[ibccrim.org.br](http://ibccrim.org.br)



**IBCCRIM**

# REVISTA LIBERDADES

---

SÃO PAULO, V. 11, N. 30, JUL./DEZ. 2020

PERIODICIDADE SEMESTRAL

FLUXO CONTÍNUO

---

[ibccrim.org.br](http://ibccrim.org.br)



São Paulo  
2020

## Expediente

### DIRETORIA EXECUTIVA

**Presidenta:**

Eleonora Rangel Nacif

**1º Vice-Presidente:**

Bruno Shimizu

**2º Vice-Presidente:**

Helios Alejandro Nogués Moyano

**1ª Secretária:**

Andrea D'Angelo

**2º Secretário:**

Luís Carlos Valois

**1º Tesoureiro:**

Gabriel Queiroz

**2º Tesoureiro:**

Yuri Felix

### DIRETORA NACIONAL DAS COORDENADORIAS REGIONAIS E ESTADUAIS:

Carla Silene Gomes

### ASSESSORA DA PRESIDÊNCIA

Jacqueline Sinhoretto

### CONSELHO CONSULTIVO

**Membros**

Cristiano Maronna

Ela Wiecko

Geraldo Prado

Sérgio Salomão Shecaira

### OUVIDORA

Fabiana Zanatta Viana

Coordenadores-chefes dos  
departamentos

Ações Antidiscriminatórias

Thayná Yaredy

Amicus Curiae

Maurício Stegmann Dieter

Biblioteca

Mariângela Gama de Magalhães  
Gomes

### BOLETIM

Luigi Giuseppe Barbieri Ferrarini

### COMUNICAÇÃO

Roberto Tardelli

### CONCESSÃO DE BOLSAS DE ESTUDOS E DESENVOLVIMENTO ACADÊMICO

Juliana Souza Pereira

### CONVÊNIOS

Gustavo Brito

### COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL

Ilana Müller

### CURSOS

Clara Masiero

### CURSOS IBCCRIM-COIMBRA

Claudia Barrilari

### DIREITO PENAL ECONÔMICO E COMPLIANCE

Priscila Beltrame

### ESTUDOS E PROJETOS LEGISLATIVOS

Thiago Bottino

### ESTUDOS SOBRE HABEAS CORPUS

Alberto Zacharias Toron

### INFÂNCIA E JUVENTUDE

Mariana Chies Santiago Santos

### INICIAÇÃO CIENTÍFICA

André Lozano

### JORNAL DE CIÊNCIAS CRIMINAIS

Maria Carolina Amorim

**JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA**  
Dina Alves

**MESAS DE ESTUDOS E DEBATES**  
Renato Watanabe

**MONOGRAFIAS**  
Eduardo Saad Diniz  
Núcleo de Pesquisas  
Riccardo Cappelletti

**POLÍTICA NACIONAL DE DROGAS**  
Luciana Boiteux

**RELAÇÕES INTERNACIONAIS**  
Silvio Luiz de Almeida

**REVISTA BRASILEIRA DE CIÊNCIAS CRIMINAIS**  
Leandro Ayres França

**SISTEMA PRISIONAL**  
Patrick Lemos Cacicedo

**23º CONCURSO DE ONOGRAFIAS DE CIÊNCIAS CRIMINAIS - IBCCRIM**  
Eduardo Saad Diniz

**26º SEMINÁRIO INTERNACIONAL**  
Marcela Venturini Diorio

**GRUPO DE ESTUDOS Grupo de Estudos Sobre Ciências Criminais e Direitos Humanos**  
Milene Cristina Santos  
**Grupo de Estudos Sobre Escolas Penais**  
Alice Quintela

#### EQUIPE DO IBCCRIM

**Supervisão Geral**  
Paulo Cesar Malvezzi Filho  
**Equipe**  
Marília Jahnelt de Oliveira  
**Núcleo Administrativo**

**Supervisão**  
Fernanda Barreto  
**Equipe**  
Alexandre Soledade de Oliveira  
Eliane Yanikian  
Nadir Fernandes Almeida Silva

**Núcleo Financeiro**  
**Supervisão**  
Roberto Seracinskis  
**Equipe**  
Andrea Pereira dos Santos  
Bruna Vargas

Vanessa dos Santos Lima  
Victor de Souza Nogueira  
Núcleo de Atuação Política

**Supervisão**  
Lorraine Carvalho Silva  
**Equipe**  
Jonas Santos  
**Núcleo de Biblioteca**

**Supervisão**  
Helena Curvello  
**Equipe**  
Anderson Fernandes Campos  
Natalí de Lima Santos  
Simone Camargo Nogueira  
**Núcleo de Comunicação**  
**Supervisão**  
Douglas Calixto

**Equipe**  
Adriana Peres Almeida Santos  
Harumi Visconti  
Rodrigo Pastore  
Vitor Munis da Silva

**Núcleo de Educação**  
**Supervisão**  
Andreza Martiniano da Silva  
**Equipe**  
Ana Paula da Silva

Andreia Rocha  
Hegle Borges da Silva  
Tânia Andrade

**Núcleos de Publicações e Biblioteca**  
**Supervisão**  
Willians Meneses  
**Equipe**  
Anderson Fernandes Campos  
Helen Christo  
Natalí de Lima Santos

#### REVISTA LIBERDADES

**Coordenação Editorial Responsável**  
Prof. Doutor Bruno Cavalcante Leitão Santos (AL)  
Prof. Mestre Francisco de Assis de França Júnior (AL)  
Prof<sup>a</sup> Mestra Paula Nunes Mamede Rosa (SP)  
Graduanda Taynara Alves Lira (SP)

**Contato**  
revistaliberdades@ibccrim.org.br

**Equipe**  
Adrian Mikaelly Lima Carneiro  
Roberto Barbosa de Moura

**Diagramação**  
CBA Gráfica e Editora  
vendas@cbagraficadigital.com.br

**Editores-executivos**  
Helen Christo, Rafael Vieira e Willians Meneses

#### CONSELHO EDITORIAL

**Mestra Alichelly Ventura** - Universidade Estácio de Sá (Manaus - AM)  
<http://lattes.cnpq.br/1340522150660351> - <https://orcid.org/0000-0002-4042-572X>  
**Mestra Caroline de Queiroz Costa Vitorino** - MULTIVIX (Vitória - ES)  
<http://lattes.cnpq.br/3895878445703821> - <https://orcid.org/0000-0002-0434-652>  
**Mestre Fernando Calix** - Universidade de São Paulo (São Paulo - SP)  
<http://lattes.cnpq.br/8517329222766329> - <https://orcid.org/0000-0003-0805-1091>  
**Doutor Hugo Leonardo Rodrigues Santos** - Universidade Federal de Alagoas e UNIT (Maceió-AL)  
<http://lattes.cnpq.br/6520668011243642> - <https://orcid.org/0000-0003-0139-0525>

**Mestra Isabela Mustafá** - Universidade de Coimbra/Portugal  
<http://lattes.cnpq.br/3567594193181680> - <https://orcid.org/0000-0001-9140-5676>

**Mestre José Paulo Micheletto Naves** - Universidade de São Paulo (São Paulo - SP)  
<http://lattes.cnpq.br/1529084983759916> - <https://orcid.org/0000-0003-0165-0059>

**Mestra Letícia Galan Garducci** - Universidade do Estado do Rio de Janeiro (Rio de Janeiro - RJ)  
<http://lattes.cnpq.br/4303217489559826> - <https://orcid.org/0000-0002-1504-3711>

**Doutora Luciana de Souza Ramos** - Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas (Manaus - AM)  
<http://lattes.cnpq.br/1023148491666492> - <https://orcid.org/0000-0002-4655-352X>

**Mestre Luis Carlos Simionato Jr.** - Universidade Estadual de Ponta Grossa (Ponta Grossa - PR)  
<http://lattes.cnpq.br/8048695607707641> - <https://orcid.org/0000-0001-7011-7026>

**Doutora Marcela Purini Belém** - Universidade Federal de São Carlos (São Carlos - SP)  
<http://lattes.cnpq.br/1162688517904699> - <https://orcid.org/0000-0001-7063-532X>

**Doutor Plínio Leite Nunes** - Universidade de São Paulo (São Paulo - SP)  
<http://lattes.cnpq.br/7592237568823092> - <https://orcid.org/0000-0002-9823-9049>

**Mestre Renato Gomes de Araujo Rocha** - Universidade Cândido Mendes (Rio de Janeiro - RJ)  
<http://lattes.cnpq.br/7888705242225127> - <https://orcid.org/0000-0002-2561-9737>

**Mestre Rodrigo Barreto** - UniCathedral (Vale do Araguaia - RS)  
<http://lattes.cnpq.br/6302261300284461> - <https://orcid.org/0000-0002-5791-807X>

**Mestra Tayana Bordalo** - Universidade de Coimbra/Portugal  
<http://lattes.cnpq.br/0328268475810286> - <https://orcid.org/0000-0002-7129-3782>

## Linha Editorial

A **Revista Liberdades**, uma publicação do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCRIM, recebe, avalia (em dupla revisão cega por pares) e se dispõe a publicar textos ainda não publicados em nenhum outro periódico, provenientes de áreas como o Direito, a Criminologia, o Processo Penal, a Sociologia, a Psicologia, a Educação, a Antropologia, a Arquitetura e o Urbanismo, entre outras, desde que vinculadas à tentativa de compreensão da criminalidade. Sendo assim, o principal objetivo é o de proporcionar a publicação da rica produção realizada nos laboratórios e grupos de estudo mantidos pelo IBCCRIM e ainda por quaisquer outras instituições de ensino e o de fomentar a pesquisa acadêmica no Brasil e no exterior, desde que atendidas as melhores práticas editoriais.

## Editorial

The Liberdades Journal, a publication of the Brazilian Institute of Criminal Sciences - IBCCRIM, receives, evaluates (by a double blind peer review process) and is willing to publish works not yet published in any other periodical, coming from areas such as Law, Criminology, Penal Process, Sociology, Psychology, Education, Anthropology, Architecture and Urbanism, among others, as long as they are dedicated to the attempt to understand criminality. Therefore, the main objective is to enable the publication of the rich production carried out in the laboratories and study groups maintained by IBCCRIM and by any other educational institutions and promotion of academic research in Brazil and abroad, provided that the best editorial practices are met.

## Corpo de Pareceristas (deste volume)

**Mestre André Hemerly Paris** - Faculdade de Direito de Vitória (Vitória-ES)  
<http://lattes.cnpq.br/8380800385528095>  
<https://orcid.org/0000-0001-6791-0138>

**Doutora Arnelle Rolim Peixoto** - Gedai- UFC e Uninassau (Fortaleza- CE)  
<http://lattes.cnpq.br/8388142696323733>  
<https://orcid.org/0000-0002-6173-218X>

**Mestre Breno Zanotelli de Lima** - UERJ (Rio de Janeiro - RJ)  
<http://lattes.cnpq.br/8187511972837852>  
<https://orcid.org/0000-0003-0210-0227>

**Mestra Bruna Rachel de Paula Diniz** - USP (São Paulo)  
<http://lattes.cnpq.br/9582033944669974>  
<https://orcid.org/0000-0002-5665-5618>

**Mestre Caio Cesar Tomioto Mendes** - UERJ (Rio de Janeiro-RJ)  
<http://lattes.cnpq.br/6107303345170242>  
<https://orcid.org/0000-0001-8617-0251>

**Mestre Cosme Rogério Ferreira** - Instituto Federal de Alagoas (Palmeira dos Índios-AL)  
<http://lattes.cnpq.br/2399376038335823>  
<https://orcid.org/0000-0002-5290-5077>

**Mestra Christiany Pegorari Conte** - PUC CAMPINAS (Campinas-SP)  
<http://lattes.cnpq.br/9077485491292168>  
<https://orcid.org/0000-0002-6152-4735>

**Mestra Cristina Furuta de Moraes Tontini** - Uninter (Curitiba-PR)  
<http://lattes.cnpq.br/9803281083364018>  
<https://orcid.org/0000-0002-2326-5672>

**Mestre Daniel Fonseca Fernandes** - UNIJORGE- (Salvador-BA)  
<http://lattes.cnpq.br/6625659216862961>  
<https://orcid.org/0000-0003-2831-1524>

**Mestre Daniel Nascimento Duarte** - Universidade Federal de Juiz de Fora (Governador Valadares-MG)  
<http://lattes.cnpq.br/7945192406504596>  
<https://orcid.org/0000-0002-8107-505X>

**Mestre Davi Rodney Silva** - USP (São Paulo-SP)  
<http://lattes.cnpq.br/3021240572552871>  
<https://orcid.org/0000-0002-2878-7293>

**Doutora Fernanda Barros dos Santos** - UFRJ/NEPP-DH (Rio de Janeiro - RJ)  
<http://lattes.cnpq.br/5499777483143764>  
<https://orcid.org/0000-0002-6202-0571>

**Mestra Indaiá Lima Mota** - Universidade Federal da Bahia-UFBA (Salvador-BA)  
<http://lattes.cnpq.br/2785748283121439>  
<https://orcid.org/0000-0001-8643-5862>

**Graduado José Flávio Ferrari Roehrig** - PUC (Porto Alegre-RS)  
<http://lattes.cnpq.br/6247820086391837>  
<https://orcid.org/0000-0002-6593-9014>

**Mestra Laura Gigante Albuquerque** - Universidade La Salle (Porto Alegre- RS)  
<http://lattes.cnpq.br/3630977001181945>  
<https://orcid.org/0000-0002-3459-6741>

**Mestre Leandro da Silva Rosa** - Centro Universitário CESMAC (Maceió-AL)  
<http://lattes.cnpq.br/6148581881314345>  
<https://orcid.org/0000-0002-4312-3065>

**Mestra Leilane Nascimento dos Reis Santos** - PUC (Rio de Janeiro-RJ)  
<http://lattes.cnpq.br/1835873932773411>  
<https://orcid.org/0000-0001-7208-5830>

**Mestre Luiz Phelipe Dal Santo** - Universidade de Oxford (Reino Unido)  
<http://lattes.cnpq.br/7985514812446945>  
<https://orcid.org/0000-0002-6576-3151>

**Mestra Mariana Paganote Dornellas** - Universidade Federal Fluminense (Niterói-RJ)  
<http://lattes.cnpq.br/1948526191034481>  
<https://orcid.org/0000-0003-2937-1916>

**Doutora Mayra Thais Andrade Ribeiro** - Universidade José do Rosário Vellano (Alfenas-MG)  
<http://lattes.cnpq.br/7495919312405225>  
<https://orcid.org/0000-0002-4282-1793>

**Doutor Patrick Lemos Cacicado** - DPESP -IBCCRIM (São Paulo-SP)  
<http://lattes.cnpq.br/6868425451997606>  
<https://orcid.org/0000-0002-5623-8224>

**Mestre Paulo Gustavo Lima e Silva Rodrigues** - Uninassau (Maceió-AL)  
<http://lattes.cnpq.br/4136000039136925>  
<https://orcid.org/0000-0001-6670-6557>

**Doutor Ricardo C. de Carvalho Rodrigues** - UNIFAVIP e UNINABUCO (Caruaru e Recife-PE)  
<http://lattes.cnpq.br/3449190977385364>  
<https://orcid.org/0000-0002-0657-2988>

**Mestre Ronald Pinheiro Rodrigues** - Faculdade CESMAC do Sertão (Palmeira dos Índios-AL) e UNIT (Maceió-AL)  
<http://lattes.cnpq.br/8946586928510245>  
<https://orcid.org/0000-0002-8227-4309>

**Mestra Sara de Araujo Pessoa** - UNESC (Criciúma - SC)  
<http://lattes.cnpq.br/9749035278498742>  
<https://orcid.org/0000-0003-2653-2120>

**Mestre Sérgio Coutinho dos Santos** - Centro Universitário CESMAC (Maceió-AL)  
<http://lattes.cnpq.br/7002080322513485>  
<https://orcid.org/0000-0001-6152-4922>

**Mestra Thayla Fernandes da Conceição** - UFRJ (Rio de Janeiro-RJ)  
<http://lattes.cnpq.br/6826501661279184>  
<https://orcid.org/0000-0001-8477-879X>

**Mestre Victor Sugamoto Romfeld** - UFPR (Curitiba/PR)  
<http://lattes.cnpq.br/5489849519424963>  
<https://orcid.org/0000-0003-2386-7080>

#### **Autores(as) (deste volume)**

**André Rocha Sampaio**  
Centro Universitário Tiradentes/AL.  
<http://lattes.cnpq.br/0645556530168637>  
<http://orcid.org/0000-0002-6288-5487>  
[andrerochasampaio@gmail.com](mailto:andrerochasampaio@gmail.com)

**Bruna Hoisler Sallet**  
Universidade Federal de Pelotas (UFPel)  
<http://lattes.cnpq.br/0631669744646017>  
<https://orcid.org/0000-0002-5448-1474>  
[bhsallet@gmail.com](mailto:bhsallet@gmail.com)

**Bruno Cavalcante Leitão Santos**  
Centro Universitário Cesmac (Maceió/AL)  
<http://lattes.cnpq.br/9699629460607799>  
<https://orcid.org/0000-0001-7556-2348>  
[brunoleitao.adv@hotmail.com](mailto:brunoleitao.adv@hotmail.com)

**Bruno Rotta Almeida**  
Universidade Federal de Pelotas (UFPel)  
<http://lattes.cnpq.br/9101474140548790>  
<https://orcid.org/0000-0001-6715-4299>  
[bruno.ralm@yahoo.com](mailto:bruno.ralm@yahoo.com)

**Elisabete Cristina Barreto Müller**  
Universidade do Vale do Taquari/Univates, em Lajeado/RS  
<http://lattes.cnpq.br/9322293321695709>  
<https://orcid.org/0000-0002-7321-8778>  
[elisabetemuller@univates.br](mailto:elisabetemuller@univates.br)

**Francisco de Assis de França Júnior**  
Centro Universitário Cesmac (Maceió/AL) e Universidade de Coimbra  
<http://lattes.cnpq.br/2739102277898461>  
<https://orcid.org/0000-0002-6958-920X>  
[fajunior2016@gmail.com](mailto:fajunior2016@gmail.com)

**Grieco da Costa Lidoni**  
Defensoria Pública do Estado de Rondônia  
<http://lattes.cnpq.br/7367341675007859>  
<https://orcid.org/0000-0002-5781-8335>  
[griecolidoni@gmail.com](mailto:griecolidoni@gmail.com)

**Gustavo Carneiro da Silva**  
Universidade de São Paulo (USP)  
<http://lattes.cnpq.br/2455539719222156>  
<https://orcid.org/0000-0003-3862-9835>  
[gustavo.carneiro.silva@usp.br](mailto:gustavo.carneiro.silva@usp.br)

**João Pedro Teixeira Araujo Senedesi**  
Universidade de Coimbra e IBCCRIM  
<http://lattes.cnpq.br/2909533477459553>  
<https://orcid.org/0000-0001-7666-1305>  
[joao.senedesi@hotmail.com](mailto:joao.senedesi@hotmail.com)

**Lívia Soares Salvador**  
Centro Universitário Tiradentes (Maceió/AL)  
<http://lattes.cnpq.br/1439376448596999>  
<https://orcid.org/0000-0002-6687-5534>  
[liviasaalvador@gmail.com](mailto:liviasaalvador@gmail.com)

**Natália Coppini**  
Universidade do Oeste de Santa Catarina  
<http://lattes.cnpq.br/1603625115934828>  
<https://orcid.org/0000-0001-8310-0952>  
[natalia\\_coppini@hotmail.com](mailto:natalia_coppini@hotmail.com)

**Paula Gomes da Costa Cavalcanti**  
Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ)  
<http://lattes.cnpq.br/9634486772009511>  
<https://orcid.org/0000-0002-8268-8579>  
[paulagccavalcanti@gmail.com](mailto:paulagccavalcanti@gmail.com)

### Rafael Junior Soares

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP)  
<http://lattes.cnpq.br/7645805665092232>  
<https://orcid.org/0000-0002-0035-0217>  
rafael@advocaciabittar.adv.br

### Roberto Barbosa de Moura

Universidade Federal de Alagoas  
<http://lattes.cnpq.br/3825329609288612>  
<https://orcid.org/0000-0002-1741-773X>  
rbarbosademoura@gmail.com

### Ronaldo Cardoso dos Santos Neto

Centro Universitário Cesmac (Maceió/AL)  
<http://lattes.cnpq.br/0350907937170894>  
<https://orcid.org/0000-0002-2145-9414>  
cardosoronaldojus@gmail.com

### Thais Bonato Gomes

Universidade Federal de Pelotas (UFPel)  
<http://lattes.cnpq.br/0483612047123391>  
<https://orcid.org/0000-0003-2915-0582>  
thaisbonatog@gmail.com

### Yasmine Haas Beuren

Universidade do Vale do Taquari/Univates.  
<http://lattes.cnpq.br/5261676255543742>  
<https://orcid.org/0000-0002-1232-5641>  
yasminebeuren@hotmail.com

Bases Indexadas



## SUMÁRIO

Editorial..... 17

Entrevista.....19

*Roberto Gargarella*

*Entrevistado por Bruno Cavalcante Leitão Santos*

**A CRIMINOLOGIA ATUARIAL E A SUA METODOLOGIA: COMO ELA INFLUENCIOU NO CASO DAS MULHERES FAMILIARES DE PRESOS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE.....29**

*Paula Gomes da Costa Cavalcanti*

**NECROPOLÍTICA E SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO: PERSPECTIVAS DE ENFRENTAMENTO A PARTIR DA SOCIEDADE CIVIL ..... 53**

*Bruno Rotta Almeida*

*Bruna Hoisler Sallet*

*Thais Bonato Gomes*

**DROGAS, CRIMINALIZAÇÃO DA POBREZA E ENCARCERAMENTO EM MASSA: ANÁLISE DOS DADOS EM JI-PARANÁ-RO .....77**

*Grieco da Costa Lidoni*

**A CUSTÓDIA DA LIBERDADE: O CONTROLE PENAL DA POPULAÇÃO NEGRA EM SÃO PAULO NO CONTEXTO DA ABOLIÇÃO DA ESCRAVIDÃO.. 105**

*Gustavo Carneiro da Silva*

**UM OLHAR SOBRE O PERFIL DA MULHER ENCARCERADA: ESTUDO DE CASO NO PRESÍDIO ESTADUAL FEMININO DE LAJEADO/RS.....135**

*Elisabete Cristina Barreto Müller*

*Yasmine Haas Beuren*

**ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: A NECESSIDADE DO EQUILÍBRIO ENTRE GARANTISMO E A EFICIÊNCIA.....193**

*Natália Coppini*

## A PERMANÊNCIA DO AUTORITARISMO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO.. 227

*Livia Soares Salvador*

*Roberto Barbosa de Moura*

*André Rocha Sampaio*

## DO CONFLITO APARENTE DE NORMAS NO CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO COMETIDO POR INTERMÉDIO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA.....259

*João Pedro Teixeira Araujo Senedesi*

*Rafael Junior Soares*

## CONTO - FOI UM ENGANO, DOUTOR! .....287

*Paula Renata Alves Abreu*

## A VITÓRIA DE TÂNATOS: A PERSEGUIÇÃO DE INIMIGOS COMO POLÍTICA DE GOVERNO NO BRASIL CONTEMPORÂNEO .....293

*Bruno Cavalcante Leitão Santos*

*Francisco de Assis de França Júnior*

*Ronaldo Cardoso dos Santos Neto*

Normas de Publicação ..... 351

Publication Standards..... 366

A comunicação e o processo de análise da quebra das regras de integridade científica .....379

Communication and the analysis process of the breaking of scientific integrity rules .....380

## EDITORIAL

Como não nos cansamos de destacar, a **Revista Liberdades** mantém seu firme propósito de democratizar o conhecimento no debate sobre os mecanismos de controle e de punição. O presente número, para além de se dedicar a cumprir os requisitos da Capes para que se alcance e mantenha uma boa qualificação na escala *qualis*, disponibiliza uma entrevista, um conto e diversos artigos de autores e autoras das mais diversas perspectivas teóricas. Embora constituída de textos com temáticas diversas, o conteúdo da revista se entrelaça coerentemente na medida em que aborda preocupações com os rumos (tradicionalmente) autoritários de nosso sistema de punição. Dessa maneira, a presente publicação se coaduna perfeitamente com uma das principais missões do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM, que é a de “contribui para o desenvolvimento e a disseminação das Ciências Criminais por todo o país, promovendo diálogos entre academia, poder público e sociedade civil”.



## ENTREVISTA

### Entrevista de Roberto Gargarella ao Grupo de Estudos Avançados – GEA de Maceió/AL (parceria entre Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCrim e Centro Universitário Cesmac)<sup>1</sup>

*Roberto Gargarella interview to the Advanced Studies Group - GEA of Maceió/AL (partnership between Brazilian Institute of Criminal Sciences - IBCCrim and Centro Universitário Cesmac)*

#### **Bruno Cavalcante Leitão Santos**

Doutor em Direito pela PUCRS; Mestre em Direito Público pela UFAL; Especialista em Direito Penal e Processual Penal pela UCDB; Líder do Grupo de Pesquisa Sistema penal, democracia e direitos humanos e pesquisador do Grupo Direito, contemporaneidade e transformações sociais junto ao CNPq; Professor no Centro Universitário Cesmac e Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais de Maceió - FAMA; Coordenador Adjunto Estadual do IBCCRIM em Alagoas. Editor da Revista Liberdades (IBCCRIM). <http://lattes.cnpq.br/9699629460607799>  
<https://orcid.org/0000-0001-7556-2348>  
[brunoleitao.adv@hotmail.com](mailto:brunoleitao.adv@hotmail.com)

**Resumo:** Entrevista realizada por videoconferência, em 23 de julho de 2020, com o professor argentino, Roberto Gargarella, encomendada pela Coordenação Nacional do Grupo de Estudos Avançados - GEA, do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCrim, tendo como entrevistador o Coordenador do GEA - Maceió/AL, Bruno Leitão. Este foi o início de um bloco de entrevistas organizado pelo GEA, que tem por objetivo difundir o saber penal crítico para todas e todos que tenham interesse nesta área. Cabe informar que o arquivo em vídeo está disponível na página do Instagram dos Grupos de Pesquisa e Extensão do IBCCrim - @ibccrim.grupos.

**Palavras-chave:** Direito Penal; Democracia; Direito Constitucional; Punitivismo; América Latina.

<sup>1</sup> Tradução de Alice Quintela Lopes Oliveira, Bárbara Siqueira Furtado e Roberto Barbosa de Moura.

**Abstract:** Interview conducted by videoconference, on July 23, 2020, with the Argentine professor, Roberto Gargarella, commissioned by the National Coordination of the Group of Advanced Studies - GEA, of the Brazilian Institute of Criminal Sciences - IBCCrim, with the GEA Coordinator as an interviewer - Maceió / AL, Bruno Leitão. This was the beginning of a block of interviews organized by GEA, which aims to spread critical criminal knowledge to anyone and everyone with an interest in this area. It should be noted that the video file is available on the Instagram page of the Research and Extension Groups of IBCCrim - @ibccrim.groups. They were responsible for the translation Alice Quintela, Bárbara Furtado and Roberto Barbosa.

**Keywords:** Criminal Law; Democracy; Constitutional Law; Punitive; Latin America.



Foto 01: O entrevistado, Roberto Gargarella (à esquerda) e seu entrevistador, Bruno Leitão.

## APRESENTAÇÃO

**Roberto Gargarella é advogado**, sociólogo pela Universidade de Buenos Aires (UBA), Mestre em Ciência Política pela Flacso, Doutor pela Chicago University e pela Universidade de Buenos Aires (UBA) com estudos pós-doutorais em Balliol College (Oxford), e Professor Titular da Universidade de Buenos Aires (UBA) e da Universidade de Tella, que nos gentilmente concede espaço para uma breve entrevista.

**Bruno Leitão** - Professor, a sua obra *Castigar al Projimo* é muito difundida no Brasil e por isso, eu trouxe aqui cinco perguntas sobre algumas ideias que são lá tratadas. A primeira seria: *o que está por trás da ideia de refundação democrática do Direito Penal?*

**Roberto Gargarella** - Bom, é uma pergunta importante sobre um tema também muito importante. Primeiro, eu me aproximo do Direito Penal, como disse no prólogo, como um mensageiro, ele não é meu território natural, eu venho de outras disciplinas que são a Teoria Democrática, a Teoria Constitucional, a Teoria Social do Direito. Ingressei no tema do Direito Penal por uma preocupação, sobretudo com o direito à manifestação, e por algumas intuições, por exemplo, a intuição de que há algo muito equivocado com o modo com o qual pensamos o castigo, o cárcere e etc... Quando eu comecei a explorar um pouco este território estrangeiro do Direito Penal, me encontrei com as surpresas próprias que alertam um estrangeiro em uma disciplina. Uma das surpresas que me alertaram foi a que é muito comum na doutrina penal, mesmo na doutrina penal mais avançada, mais progressista, mais social, um desdém, um descuido, senão uma hostilidade direta com a questão democrática. Mesmo os autores mais interessantes, mesmo os autores mais atraentes na doutrina mostravam esse desdém com a questão democrática, esse descuido. Insisto, creio que seja mais que um descuido: uma desconfiança democrática. E isso se nota em tudo, no modo em que pensam o papel dos juízes, o modo em que pensam a relação de cidadania e Direito Penal, o modo em que pensam a redação, interpretação e aplicação das normas penais. Então, durante todo esse tempo, houve um olhar de desconfiança democrática e que me parece justificável porque a ideia básica é: para os democratas, os cidadãos devem ter um papel protagonista em tudo aquilo que os afeta diretamente e poucas questões na vida social são mais importantes, mais nos afetam, como o uso dos recursos econômicos e o uso do aparato coercitivo. Assim, se eu tivesse que destacar duas questões que são cruciais ao direito e que a cidadania deveria ter papel pro-

tagonista, eu diria, primeiro, o uso do aparato coercitivo e, segundo, o uso dos recursos econômicos, as quais, entretanto, são as que em menor grau conseguem intervir a cidadania.

**Bruno Leitão - Uma segunda pergunta que é vinculada à própria base da literatura do Professor e está associada a essa ideia de re-fundação democrática do Direito Penal é: como o Professor vê as principais características das constituições na América Latina?**

**Roberto Gargarella -** Bom, para vincular essa resposta à anterior, creio que todo o direito se construiu com esta suspeita democrática. As constituições latino americanas, incluindo as constituições da Argentina e do Brasil, em particular, em seu momentos de fundação - a Argentina no meio do século XIX e Brasil no final do século XIX - são duas constituições fundamentais que foram resultado de um pacto liberal-conservador, que se explica, basicamente, por essa desconfiança e esse temor comuns das elites do século XIX com relação a um avanço democrático. Muito do que se escreve na constituição e do que não se escreve se explica, no final, por esse elitismo. Alguns poderiam dizer: bom, mas daquela época até hoje, na Argentina, no Brasil, na América Latina, nós mudamos todas as constituições, algumas, inclusive, muitas vezes, como é o caso da Bolívia. Entretanto, eu diria que - e esse é um pouco o ponto dos meus trabalhos sobre o constitucionalismo latino americano -, que apesar de todas as importantes mudanças introduzidas desde o século XX até hoje, em nível constitucional, permaneceu intacta, sem nenhuma reforma adequada, a sala de máquinas, como eu costumo chamar esse núcleo que segue se caracterizando por uma concentração de poder, por um sistema de controles composto, basicamente, por controles internos e não por controles populares sobre o poder, e por uma ideia de representação, na qual o representante se encontra muito afastado e não vinculado, o que, inclusive, foi um objetivo, não representando uma anomalia ou uma patologia do sistema, já que se buscou por razões entendíveis e outras não, por razões aceitáveis

e outra não, se separar o representante da cidadania. Então, para responder a sua pergunta, não é uma surpresa que o Direito Penal e o Direito Constitucional, que seguíam por pressupostos comuns, tenham, ainda hoje, seus traços elitistas internos que muito têm a ver com a desconfiança democrática.

**Bruno Leitão - Então, poderíamos dizer que a América Latina tem um Direito Penal com características próprias?**

**Roberto Gargarella -** As discussões que eu conheço, não a totalidade das discussões existentes, mas, pelo o menos, as que eu conheço têm muito paralelo com o mundo anglo-saxão. Por exemplo, o funcionamento do cárcere, a *sobrecriminalização* ou *overcriminalization*, a brutalidade policial, a desigualdade são temas que estão presentes na literatura dos Estados Unidos e da Inglaterra. Então, sim, há peculiaridades, com relação aos problemas, por exemplo, os níveis de desigualdade, os níveis de exclusão, os níveis da violência policial, mas eu vejo que há muitos paralelos. Tomemos o caso da recente morte de George Floyd, nos Estados Unidos. O caso é uma metáfora maior que nos fala de desigualdade, de violência policial, maus-tratos, uso do cárcere, discriminação racial. E esses são problemas que também estão no país mais desenvolvido da América.

**Bruno Leitão - Um ponto muito discutido no Brasil e na América Latina é a questão do colonialismo. O Professor acredita que nós precisamos superar essa ideia de colonialismo que ainda existe nos poderes que gerem a nossa política pública?**

**Roberto Gargarella -** Eu conheço pouco sobre a literatura a respeito do colonialismo, do que conheço, não me interessa particularmente, porque há muito, no que vi, de uma retórica potente, mas vazia de argumentos. Então, claro que existem problemas e são graves, mas para realizar uma crítica à literatura sobre o colonialismo, deveríamos abordar tese por tese, e não classificá-la como uma literatura geral, pois assim não me parece particularmente atraente. Embora,

insisto: entendo que fala de problemas que são importantes, que têm relevância, que merecem ser analisados, mas eu acredito que é necessário analisarmos tese por tese para as tomar seriamente e não recair em algum preconceito.

**Bruno Leitão - O Professor no seu livro cita alguns autores como Antony Duff e o próprio Carlos Nino. Em relação a outros dois autores citados, eu gostaria de entender um pouco mais e também expor para os colegas, o que necessariamente há de convergência e divergência entre o Professor Eugenio Raúl Zaffaroni e o Professor Luigi Ferrajoli?**

**Roberto Gargarella** - Eu habitualmente lanço mão dos textos do Zaffaroni e do Ferrajoli, primeiro, porque são dois autores que me interessam, que creio que escreveram textos muito interessantes e importantes, que tratam de questões urgentes na América Latina, sobretudo de um liberalismo social, no caso de Ferrajoli, e, no caso do Zaffaroni, de um liberalismo que tem uma vinculação com a teoria crítica e isto os faz interessantes em um contexto de comparação com uma literatura, muito comum na Alemanha, composta de textos, na minha opinião, autoritários e pouco abertos à interdisciplinaridade. Então, nesse sentido, tenho muito interesse tanto pelos textos de Zaffaroni como de Ferrajoli, pois eles têm essa abertura, esse conteúdo interdisciplinar, além desse componente liberal frente a uma literatura que, muitas vezes, age como uma reafirmação, na América Latina, de doutrinas, para mim, autoritárias. E, ademais, movendo-se em mundo, sobretudo o mundo penal, que nos mostra práticas tão violentas e tão irracionais, textos e críticas como as de Ferrajoli e Zaffaroni têm sido importantíssimas, de forma que a primeira coisa que tenho que fazer é agradecer pelo contato com esse textos. Dito isso, a mim interessa mostrar que, mesmo em textos tão importantes como os de Zaffaroni e Ferrajoli, senão, especialmente, como se deveria, está a desconfiança democrática. Ambos, na minha concepção, tocam a questão de forma muito problemática. No

livro, discuto que Ferrajoli, em tudo que escreveu nesses últimos 40 anos, propõe uma tese que não é marginal e, sim, muito central, de que as esferas da democracia do direito estão separadas e se guiam por princípios distintos, de modo que a esfera dos direitos seria a esfera do indivisível, o que implica, portanto, em uma área fechada e blindada à intervenção democrática, sendo custodiada pelos juízes. Um pouco do que seria o modelo italiano e o modelo europeu pós-guerra. Em Zaffaroni, há algo muito semelhante em todas as suas construções sobre o genocídio e etc, que é tão permanente, que chega a ser preocupante. Digo de forma amistosa, mas esses autores do liberalismo crítico do pós-guerra, vieram, como tantos outros, do drama das violações massivas de direitos do genocídio, do nazismo e do fascismo, com uma análise, que eu acredito, na essência, muito equivocada, porque busca vincular ou assume uma vinculação entre esses movimentos de massas comandados por líderes autoritários tais como Hitler, Mussolini, como se estes movimentos pudessem dizer algo sobre a democracia. Eu creio que esse impacto, essa tragédia marcou o paradigma em que estão inscritos muitos dos autores da área, os quais já têm uma certa idade e são autores de uma geração que ficou muito marcada, e se internalizou nesse paradigma da pós-era, definido pelas violações massivas de direitos humanos, como o genocídio, o nazismo, o fascismo. Eu creio que isso gerou um impacto muito negativo, pois começou a associar democracia ao fascismo, a participação democrática ao crescimento autoritário, a intervenção cidadã ao populismo penal e a verdade é que são todas conexões que não encontram respaldo empírico e se baseiam em uma teoria da democracia muito empobrecida. Afinal, o fato é que muita gente sair pela rua reclamando “x” ou “y” não diz nada a respeito de democracia. A democracia é outra coisa. A democracia requer diálogo, requer discussão, requer inclusão dos diferentes, requer ter em conta o ponto de vista de quem pensa de forma contrária, requer espaços onde se possa debater pontos de vista distintos e chegar a acordos. A democracia não é muita gente na rua apontando o que diz a democracia. Essas

ideias de que a intervenção cidadã implica populismo penal, violência penal, neopunitivismo são empiricamente falsas, são falseadas pela realidade e estão fundadas em teorias sobre a democracia muito pobres. E insisto: as evidências que temos vão na direção contrária. Um exemplo pequeno, mas muito importante é o de que a instituição do Júri, em todo o mundo, é uma demonstração de que a mesma pessoa que pode demandar uma pena violenta, dura, a máxima, contra um criminoso, pode, sentada em um Tribunal, no qual tem certas obrigações procedimentais como ler informações, olhar para o acusado, responder aos quesitos, escutar pontos de vista distintos, tende a mudar de opinião, tende a moderar sua opinião. O ponto de vista dos jurados, em seus resultados, tende a ser similar ou mais benevolente, mais parcimonioso do que o dos juízes profissionais e isso, no mínimo, é uma grande maneira de falsear a ideia de que se o povo, o cidadão, as pessoas comuns são conectadas com o Direito Penal há uma explosão de neopunitivismo. Não tende a ser assim. As poucas evidências empíricas com as quais contamos dizem o contrário. Então, em que se baseiam esses autores? Eu creio que em preconceitos ou as custas de um senso comum, claro. Se as pessoas forem perguntadas, logo após um crime ter sido praticado, o que pensam sobre os crimes ou o que acham dos criminosos, será uma barbárie, mas isso não é democracia. Democracia requer o procedimento e os procedimentos que conhecemos ajudam a moderar o ponto de vista do cidadão que, com um microfone diante da boca, após acontecido um crime, perguntado o que pensa sobre ele, diria que é a favor de uma grande pena para o acusado. Não há respaldo empírico, nem há uma boa base teórica para dizer o que dizem esses autores, por isso que eu os critico, mas a crítica se estende a muitos temas, para além do que o que eu disse sobre populismo penal. Por exemplo, no caso de Zaffaroni, tudo o que ele escreveu sobre como redigir normas penais e dos lugares onde esteve envolvido, porque ele esteve em comissões para redação de normas penais e declarou, muitas vezes, que não quer que aquelas sejam atividades no sentido de se chegar à cidadania, porque não lhe correspondem, porque assim não quer a constituição, mas digo que é onde mais necessita-

mos. E se nota pela forma que pensa o papel dos juízes, pela forma que pensa o controle policial e quanto ao processo penal, em como se cria a norma, em como se aplica a norma, como se interpreta a norma. Nesse sentido, eu discordo completamente porque entendo que se deve defender uma posição informada pelo compromisso democrático, não pela cegueira democrática, senão pela convicção democrática.

**Bruno Leitão - Ou seja, temos um déficit democrático nessas discussões e isso casa com a minha última pergunta, quais as sugestões de leitura sobre Democracia o senhor recomendaria?**

**Roberto Gargarella** - Bom, há muitos, mas, insisto, a leitura de poucos bons autores é suficiente. Com relação à Democracia, para mim Carlos Nino tem livros acessíveis, importantes na América Latina, nós temos à mão, são simples, mas filosoficamente carregados. O pensamento de Nino está muito relacionado com o pensamento de grandes filósofos de sua época, que, em parte, são os mesmos que eu li: Habermas, John Rawls, Joshua Cohen, mas Nino é um grande resumo dessa boa literatura. Na área de Direito Penal, tenho me interessado por explorar essa conexão um pouco mais forte com a democracia, coincide, assim, com que outros autores indicaram de que Nino não explorou a fundo a conexão de sua teoria democrática com o Direito Penal.

**Bruno Leitão - Que é o que o Professor tem feito.**

**Roberto Gargarella** - Sim, mas há outros autores que têm feito uma exploração semelhante e me parece que tanto Antony Duff como Phillip Pettit, com os quais tenho coincidências e diferenças e acredito que, em termos democráticos, interessa-me afastar de onde eles estão, mas representam o tipo de estudo que me interessa, o qual consiste em como conectar Direito Penal e Democracia, levando em conta as teorias mais refinadas da democracia, buscando alternativas que reconheçam uma centralidade da cidadania que em outros

casos não há. No caso de Duff, sobretudo, existem formas de juízes comunitários, de participação comunitária na exceção dos casos. No caso de Phillip Pettit, digamos que o compromisso é mais extenso, também com algumas ressalvas que eu não compartilho, por exemplo, o grande autor espanhol e amigo José Luis Martí, tanto ele quanto eu, escrevemos um texto de crítica a uma das propostas de Phillip Pettit sobre a criação do que chamava de uma instituição estilo “banco central” para a criação de penas. E nós dizíamos que uma pessoa comprometida com um ideal de democracia deliberativa deveria ter de rechaçar essa forma de centralização estatal na administração de penas e pensar em modos de involucrar a cidadania. José Luis Martín, um autor mais jovem do que eu, também estava nessa linha de pensamento crítico, numa reflexão destinada a explorar o que chamamos de uma boa versão do republicanismo penal. A ideia de republicanismo é também uma ideia muito ampla, que diz muitas coisas, mas nós temos explorado, desde Pettit, uma versão do republicanismo penal que tem uma íntima conexão com democracia deliberativa. Outro autor é Richard Dagger, que também tem feito essa exploração. Não há muitíssimas pessoas, mas há pessoas nesse campo.

## **A CRIMINOLOGIA ATUARIAL E A SUA METODOLOGIA: COMO ELA INFLUENCIOU NO CASO DAS MULHERES FAMILIARES DE PRESOS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE**

### ***THE ACTUARIAL CRIMINOLOGY AND ITS METHODOLOGY: HOW IT INFLUENCED IN THE CASE OF WOMEN WHO ARE RELATIVES OF PRISONERS OF THE STATE OF RIO GRANDE DO NORTE***

**Paula Gomes da Costa Cavalcanti**

Mestra em Direito Penal pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), Bacharela em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), Advogada Criminalista Especializada para Mulheres. Advogada criminalista.  
<http://lattes.cnpq.br/9634486772009511>  
<https://orcid.org/0000-0002-8268-8579>  
[paulagccavalcanti@gmail.com](mailto:paulagccavalcanti@gmail.com)

Recebido: 12.07.2019

Aprovado: 29.01.2020

**Resumo:** O intuito é de denunciar como a criminologia atuarial usa o pretexto da objetividade e do rigor científico, fazendo o emprego de métodos puramente abstratizantes, para excluir, neutralizar, exterminar, isto é, apartar da sociedade o indivíduo – que não é criminoso, nem cometeu qualquer delito – ao encaixá-lo em grupos sociais mais gerais etiquetados de “perigosos”. Ainda, o artigo procura demonstrar como o emprego desses métodos científicos no estudo atuarial da questão criminal levaria a um rompimento do vínculo emocional entre o pesquisador e o pesquisado, tendo por uma de suas consequências o aprofundamento da separação, inventada culturalmente, entre os “normais” e os “marginais”. Por fim, traça-se um breve relato envolvendo mulheres familiares de presos do Estado do Rio Grande do Norte, com o intuito de avaliar como o atuarialismo pode ter influenciado na trajetória delas.

**Palavras-chave:** criminologia atuarial; justiça atuarial; método abs-

tratizante; mulheres familiares de presos.

**Abstract:** The article seeks to demonstrate how the use of purely abstracting methods in the actuarial study of the criminal issue would lead to a break in the emotional link between the researcher and the researched and has, as one of its consequences, to increase the separation between the “normal” ones and the “marginal” ones. The intention is to denounce how actuarial Criminology uses the pretext of objectivity and scientific rigor, employing those abstracting methods, to exclude, neutralize, exterminate and separate an innocent individual from society, with the justification that he belongs to social groups labeled as “dangerous”. Finally, a brief report is drawn up involving women family members of prisoners from the State of Rio Grande do Norte, in order to think about how the actuarialism may have influenced their trajectory.

**Keywords:** actuarial criminology; abstracting method; women relatives of prisoners.

**Sumário:** 1. Introdução. 2. Breve referência histórica dos métodos abstratizantes nas ciências naturais. 3. Os métodos abstratizantes na questão criminal: rompimento do vínculo emocional entre o pesquisador e o pesquisado e separação culturalmente inventada entre os “normais” e os “marginais” na criminologia atuarial. 4. A justiça atuarial e seu método abstratizante na prática: sobre uma experiência com mulheres familiares de apenados no Estado do Rio Grande do Norte. Considerações finais. Referências.

## INTRODUÇÃO

**E**m “Morte ao método”, Jeff Ferrell(2012) fala das crises enfrentadas pela criminologia contemporânea, sendo uma delas a de sua metodologia. Ferrell(2012, p. 157) denuncia a cultura metodológica da criminologia dita “oficial”, mediante a qual criminólogos ortodoxos crêem que a pesquisa por questionários tipo *survey*, o levantamento de dados e a análise estatística “estão de alguma forma misticamente dotadas do poder da ‘objetividade’, que personificam o espírito da investigação científica, da precisão matemática e da análise não passional”, com capacidade para expurgar os equívocos e as subjetividades da investigação científica. Essas abordagens são “fetichizadas” como se apenas através delas se pudessem extrair informações objetivas e conhecimento útil daqueles que são objetificados no estudo e como se os seus resultados fossem reproduzíveis independentemente do pesquisador em específico.

Contudo, explica Ferrell(2012), o emprego intensivo desses métodos matemáticos na Criminologia “oficial” vem culminando na perda do seu potencial de análise e de crítica e, sobretudo, sua capacidade de interpretar a questão criminal dentro do horizonte das relações humanas. Ademais, ao restringir seu olhar apenas à mesquinha de suas metodologias, os criminólogos se esquecem da dinâmica maior do crime, da transgressão, do saber e do poder:

Tais métodos são não apenas ampla e acriticamente utilizados pelos pesquisadores contemporâneos, mas também detalhados e reificados a ponto de, para muitos criminólogos, substituir o próprio crime e seu controle, que deveriam ser os objetos *de fato* da disciplina. **A criminologia, assim, se volta duplamente contra si mesma: primeiro, abraça métodos completamente inadequados e inapropriados para o estudo das relações humanas; depois, os torna seu evangelho.** (destacado) (FERRELL, 2012, p. 157).

Por baixo dessa roupagem de idoneidade científica, os criminólogos, conscientes ou inconscientemente, vêm permitindo que suas pesquisas sejam dominadas pela demanda por pesquisas metodologicamente e politicamente financiáveis e burocraticamente úteis para gestores públicos e agentes da Justiça Criminal. Daí que a criminologia contemporânea – de conhecimento racionalizado e de aspiração monetária – vai se tornando gradualmente uma ciência auxiliar da Justiça Criminal e, pior, mero suporte da Burocracia Estatal, esta última fortemente entrelaçada, atualmente, com os interesses privados do mercado. Nessa linha, a Criminologia age como uma espécie de polícia da crise capitalista global, pois se transmuta em um conhecimento engajado em ajudar as instituições a manter as coisas como elas estão, isto é, a manter o capitalismo em sua marcha destrutiva.

No presente artigo, primeiramente faremos uma breve incursão histórica para trazer à tona as origens e características dos métodos abstratizantes das Ciências Naturais. Em seguida, tentaremos apontar alguns efeitos do emprego dessa metodologia abstratizante nas pesquisas da Criminologia Atuarial. Por último, procuraremos demonstrar, através dos relatos de uma pesquisa de campo realizada em 2017, como o atuarialismo pode ter agido sobre a realidade das mulheres familiares de apenados no Estado do Rio Grande do Norte.

## 1. BREVE REFERÊNCIA HISTÓRICA DOS MÉTODOS ABSTRATIZANTES NAS CIÊNCIAS NATURAIS

Consoante Gonçalves(2018), no início do século XVII a expansão da economia monetária em algumas regiões da Europa atingiu o ápice em que o dinheiro se tornou efetivamente dinheiro no sentido moderno, ou seja, adquiriu a sua capacidade de fazer a síntese social, passou então a representar abstratamente o material sensível do mundo. A partir desse momento, as pessoas tinham que aprender a manejar o dinheiro para garantir os meios de sobrevivência

do cotidiano, de modo que tal forma de abstração numérica tomou forma inconsciente no pensamento. Para além do aspecto material, econômico, a prevalência de caracteres abstratos sobre coisas concretas pelas práticas sociais é uma lógica que determina todos os aspectos da sociedade produtora de mercadorias, incluindo aí o pensamento científico:

O ritmo do compasso, a ruptura entre sujeito e objeto, o novo entendimento dos números, tudo isso muda ao mesmo tempo em que se transforma a relação entre dinheiro e mercadoria, e é a mesma lógica que faz dessas alterações uma forma de construção de sínteses (GONÇALVES, 2018, p. 52).

Nessa linha, a autora Gonçalves (2018) recorre à teoria da cisão-dissociação de Scholz<sup>2</sup> para reconhecer que o triunfo do pensamento científico – nesse molde racional que determina a prevalência do abstrato sobre o concreto – teria se associado desde sua origem à exclusão das mulheres. Bareuther (2015) demonstra que a formação do sujeito capaz de domínio experimental-racional sobre a natureza ocorreu ao mesmo tempo da formação do caráter sexualmente polarizado e hierárquico. Ambos os processos como elementos constitutivos do capitalismo que demandaram uma violenta expropriação das mulheres de suas ciências naturais. Por decorrência, a ascensão da ciência moderna no aludido momento histórico está amarrada à caça às bruxas e à inferiorização do feminino em um movimento que permitiu o soerguimento do homem branco europeu como o sujeito dominador da sociedade produtora de mercadorias e de seu pensamento científico nos moldes racionais.

Segundo Bareuther (2015), mediante a caça às bruxas, foram aniquiladas ou marginalizadas as mulheres e uma determinada for-

<sup>2</sup> SCHOLZ, Roswitha. O valor é o homem teses sobre a socialização pelo valor e a relação entre sexos. Disponível em: <<http://www.obeco-online.org/rst1.htm>> Acesso em: 7 de mar de 2019.

ma de relação com a natureza que elas mantinham. No mesmo movimento, desenvolveu-se a razão mecanicista e formalmente abstrata da “nova ciência” da natureza, igualmente regida pelo homem branco europeu. Bareuther(2015) associa tal forma de pensamento abstrato com a ascensão das ciências da natureza, marcadas pela formulação (por figuras como Bacon, Galileu e Descartes) das primeiras versões de um novo conhecimento da natureza na forma de leis e da correlata filosofia mecanicista no século XVII: as ciências naturais surgem como um pensamento científico humanista comprometido com o rompimento com a natureza em nome da razão abstrata; tais ciências constituíram uma racionalidade científica imprescindível ao desenvolvimento do capitalismo, uma vez que atendiam ao projeto público de racionalização do mundo pelo homem branco ocidental nesse contexto capitalista moderno de consolidação do valor e da esfera pública.

As ciências naturais originalmente eram ciências exatas voltadas para a compreensão da natureza e nisto consiste a separação metodológica entre sujeito e objeto: “a natureza deve ser a objetividade cega, sem alma e sem vontade, e o sujeito do conhecimento que pressupõe o método experimental não é considerado parte integrante da natureza” (GONÇALVES, 2018, p. 56). A natureza é então retida como passível de ser interpretada por um conjunto de múltiplas leis, simultaneamente, dá-se a construção de teorias cada vez mais gerais, pelas quais é demandada a exclusão de absolutamente todas as qualidades da natureza que não pudessem ser representadas nos contextos funcionais matemáticos. Logo, no conhecimento institucionalizado pela sociedade produtora de mercadorias, o objeto de análise é traduzido em uma metáfora incompleta e generalizante, em que são expurgados todos os aspectos sensíveis da realidade que não possam ser racionalizados, ou seja, fica fora do horizonte da compreensão tudo o que for não-analítico, dúbio, incerto, caótico, emocional, empático, etc.

## 2. OS MÉTODOS ABSTRATIZANTES NA QUESTÃO CRIMINAL: ROMPIMENTO DO VÍNCULO EMOCIONAL ENTRE O PESQUISADOR E O PESQUISADO E SEPARAÇÃO CULTURALMENTE INVENTADA ENTRE OS “NORMAIS” E OS “MARGINAIS” NA CRIMINOLOGIA ATUARIAL

Conforme Ginzburg (2016), a física galeana – que configura entre as supramencionadas ciências naturais – adota o lema de que não se pode falar do que é individual, ao passo que o emprego da matemática e o método experimental implicam respectivamente quantificação e repetibilidade dos fenômenos, de modo a apagar do seu objeto de estudo seus aspectos idiossincráticos para, então, enquadrá-lo em um contexto abstrato generalizante. Inspirados naquelas colocações de Ferrell (2012) (o qual aponta a inadequação dos questionários tipo *survey* e de dados estatísticos à criminologia), sustentamos que tais métodos abstratizantes não são os mais satisfatórios para o estudo das relações humanas da trama criminal. De fato, Ginzburg(2016, p. 165) explana que o conjunto das ciências humanas, em geral, permaneceu solidamente ancorado no qualitativo e não no quantitativo, inclusive a medicina, na qual não sem mal-estar, “apesar dos progressos realizados, seus métodos mostravam-se incertos, e os resultados dúbios (...) o conhecimento das doenças permanecia indireto, indiciário”.

Todavia, apesar de ser inadequado para o estudo de questões humanas, nas pesquisas criminológicas contemporâneas “oficiais” – em especial, naquelas que são aproveitadas pelo Estado com o intuito de gerar política criminal e, em um ciclo mais amplo, nas pesquisas com o reconhecimento de rigor científico – impera a decisiva influência daqueles métodos abstratizantes (FERRELL, 2012). Nessa interpretação, o criminólogo se torna um vampiro a sugar a vida das pessoas que são alvos de sua curiosidade, as quais são devolvidas para o seu texto “em ossos”. O que são os esqueletos humanos senão as estatísticas e o conjunto de dados, gerados por contagens e questionários tipo *survey*, a respeito da questão criminal? A realidade analisada é transformada em uma metáfora generalizante,

imprimindo, então, à pesquisa uma virada científica antiantropocêntrica e antiantropomórfica.

Nesse seguimento, a influência desses métodos abstratizantes ressurge hoje com todas as forças na criminologia atuarial e na Justiça atuarial. Expliquemos melhor. Nos anos setenta e oitenta, denominou-se criminologia administrativa – gérmen da criminologia atuarial – uma série de práticas reiteradas e sedimentadas de agentes das prisões, policiais, promotores, juízes, ou seja, a soma decantada de tudo que foi realizado antes pelo poder punitivo. A fundamentação para a manutenção dessas práticas punitivas residia tão-só no cumprimento dos respectivos deveres desses funcionários da burocracia estatal de forma que a justiça penal atuarial não buscaria suas razões de agir na culpabilidade, no delito, nem na lei. E muito menos em alguma sensibilidade moral violada ou no tratamento do indivíduo delinquente para reintegrá-lo à sociedade, mas sim na mera manutenção do sistema punitivo. Trata-se do que Anitua (2015, p. 556) chamou de uma “ideologia desideologizada”, uma espécie de pensamento destituído de qualquer pensamento, pois não pretende ir além da pura manutenção dos objetivos sistêmicos, sem nenhum propósito de racionalização que não seja sustentar a máquina punitiva em movimento inercial.

Ocorre que, sob o véu desse administrativismo desideologizado, reside a permanência dos valores conservadores da sociedade produtora de mercadorias. Nesse sentido, Anitua (2015) expõe como, na contemporaneidade, as lógicas monetaristas e mercantilistas se recostam nas lógicas bélicas e punitivas para voltar a impor a ideologia mais primitiva do Estado e mercado: a do “medo”. Com a chegada da modernidade tardia, principalmente na guinada para o século XXI, a ideia de risco e de viver em sociedade de risco levou a se planejar a necessidade de outro direito penal menos permissivo. Segundo Anitua (2015), a sociedade de risco, atualmente globalizada, prevê a inflação do poder punitivo por meio da aprovação de mais leis penais acrescida da retração dos direitos fundamentais e garantias individuais.

O recrudescimento penal vem legitimado pela opinião pública devido, maiormente, à influência das campanhas de lei e ordem que vendem uma falsa sensação de segurança ao cidadão em uma sociedade de instabilidade e risco. Perante a instabilidade econômica e a insegurança social, permeia a sociedade uma forte sensação de insegurança que passa a ser canalizada no endurecimento de políticas punitivas contra os ditos bodes expiatórios:

Pouco a pouco que se ampliam os casos publicitáveis e se aumentam os delitos e se flexibilizam as condições para ser considerado de risco, o estigma alcançará a mais pessoas. E, de fato, alcança a milhões de pessoas, aquelas que estão definidas como classes submissas ou marginalizadas e que, ademais, não têm a pigmentação de pelo adequada. Os preconceitos são aumentados com as atuações legais, policiais, judiciais e penitenciárias feitas sobre um determinado setor da população. Se um em cada quatro jovens negros está destinado a ser condenado, não é de se estranhar que a população com a cor “conveniente” considere ao “outro” como um fator de risco. Se entra assim em um ciclo vicioso vítima daqueles pensamentos que justificam “cientificamente” a “superioridade” de uns e a inferioridade de “outros” (Anitua, 2015, p. 563 e 564).

Nessa linha, para o pensamento justificador do controle penal resta a tarefa de racionalizar a exclusão e a neutralização dos membros das classes mais subalternas, sendo reservadas para eles as medidas repressivas que buscam transmitir uma falsa sensação de segurança aos ditos cidadãos “de bem”. Por isso, a criminologia atuarial voltaria a prestar atenção aos sujeitos perigosos, ou me-

lhor, aos portadores de um perfil de alto risco, os quais eram agora analisados pelo prisma de *experts* em contabilidade. A revolução tecnológica do fim do século XX influi para que classificação e identificação daqueles novos (porém, antigos!) grupos perigosos seja feita por meio de técnicas estatísticas de classificação e agregação infinitamente mais refinadas. Curiosamente seriam eles os mesmos sujeitos que antes atendiam ao papel de bodes expiatórios a partir de critérios morais ou religiosos nos Estados Burgueses e, depois, com critérios médico-legais definidos pelos positivistas; no Brasil, são os jovens, pretos e pobres.

Por sua vez, o objetivo da justiça penal atuarial seria a gestão, o que no mundo dos negócios corresponderia ao *management* de grupos populacionais classificados e identificados previamente como perigosos e de risco, igualmente a manutenção do funcionamento do sistema com um mínimo custo. Com o raciocínio matemático provindo da Criminologia Atuarial em mãos, a justiça penal atuarial pode legitimar a exclusão, a neutralização e até o extermínio de grupos inteiros de pessoas tidos por subalternos e vulneráveis. Assim, a nova finalidade do sistema penal não seria nem castigar e nem ressocializar indivíduos concretos delinquentes, senão identificar, classificar, ordenar e gerenciar (*management*) os grupos perigosos de maneira eficiente. Nesse contexto, o indivíduo só é relevante para o sistema penal quando seja possível encaixá-lo em uma categoria de risco sobre a base de uma valoração probabilística e estatística.

Daí que no atuarialismo, a justiça penal, a semelhança de uma empresa, faz um cálculo de riscos dos grupos, cujos resultados matemáticos fundamentam (*sic*) a necessidade de vigilância, a incapacitação, a intimidação e a neutralização de grupos inteiros de “marginais” indesejados. Repara-se que o controle e a punição do indivíduo com base no cálculo de risco que ele pode oferecer se dá através de uma previsão ainda muito incerta; de um futuro dano possível de ocorrer por autoria desse indivíduo. mas a punição recai sobre uma espécie de adivinhação matemática do futuro, cuja

fórmula é baseada na pertinência ou não do indivíduo a um grupo social que por ser subalterno é estigmatizado como de risco. Diante disso, resta claro que a criminologia atuarial entra em choque com o próprio Direito Penal, posto que todas as medidas penais não tomadas em razão de um fato criminoso já ocorrido, por algo que foi feito pelo delinquente.

Diante de todo o exposto, identificamos que a Criminologia Atuarial se utiliza do emprego massivo de métodos científicos puramente abstratizantes: apagando os aspectos individuais do seu alvo, para associá-lo a um grupo geral, mais amplo, estigmatizado como perigoso. Em outras palavras, a criminologia atuarial e sua justiça, cujo método é o cálculo de risco de periculosidade, remontam a uma interpretação da questão criminal expurgada do seu aspecto humano e apartada da individualidade concreta dos objetos da pesquisa. Sendo assim, o criminólogo readapta a realidade criminal que o defronta com vistas a expurgá-la do seu aspecto “caótico”, do não-analítico, das emoções, empatia, subjetividades, incertezas, imprecisões, dubiedades, enfim de toda a sua concreitude, chegando ao ponto de dispensar o cometimento do crime para etiquetar um indivíduo como criminoso. Com evidência, no atuarialismo, há o rompimento do vínculo relacional profundo entre o pesquisador e a realidade realizada para que seja gerada uma simplista abstração lógico-racional.

Como ensina Ginzburg (2016), a tendência de apagar os traços individuais de um objeto para montar uma imagem generalizante deste é diretamente proporcional à distância emocional do observador em relação a esse objeto. Conseqüentemente, o emprego maciço daqueles métodos abstratizantes na Criminologia Atuarial gera a quebra brutal do vínculo emocional entre o pesquisador (indivíduo “normal”) e o pesquisado (indivíduo “perigoso”) e tal rompimento é retratado nos resultados das pesquisas. Com efeito, a criminologia atuarial produz material científico que aprofunda ainda mais o abismo emocional, culturalmente criado, entre os “normais” e os “marginais. O atuarialismo propicia uma sofisticada racionalização

para a fabricação de “ordem”, nos termos da exclusão, da neutralização e do extermínio – ultrapassando, inclusive, as fronteiras da legalidade – porque o rompimento do vínculo emocional para com o indivíduo “perigoso” torna a execução da sua morte social e/ou real quase indolor para os demais, ditos “normais”.<sup>3</sup>

### 3. A CRIMINOLOGIA ATUARIAL E SEU MÉTODO ABSTRATIZANTE NA PRÁTICA: SOBRE UMA EXPERIÊNCIA COM MULHERES FAMILIARES DE APENADOS NO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE

Se é comum os maridos e parentes de mulheres presas as abandonarem, vide o reduzido número de visitas para elas nos presídios, o contrário não é verdadeiro, as mulheres familiares de homens detidos reorganizam suas vidas em torno do cárcere para continuar a acompanhar seus parentes presos. Particularmente, as esposas de homens presos, mesmo sabendo que quando seus companheiros são soltos, eles não raro abandonam suas mulheres, mesmo assim elas reajustam suas vidas para estarem sempre ao lado de seus companheiros encarcerados. Em 2017, a autora atuou como voluntária da Pastoral Carcerária, oferecendo advocacia *pro bono*, entre outros serviços, a mulheres familiares de apenados do Estado do Rio Grande do Norte. Assim, pode-se conviver intensamente com as mulheres que tinham parentes aprisionados na Penitenciária Estadual de Alcaçuz durante o Massacre que deixou pelo menos 26 apenados mortos.

No dia 14 de janeiro de 2017, por volta das 16:30, estourou uma rebelião na Penitenciária Estadual de Alcaçuz - PEA (ou Penitenciária Estadual Doutor Francisco Nogueira Fernandes), localizada no município de Nísia Floresta, no Rio Grande do Norte. Os presos do Pavilhão 5 (Penitenciária Estadual Rogé-

<sup>3</sup> Ressalva-se que embora o conhecimento individualizante seja antropocêntrico, etnocêntrico e específico, ele pode e deve ser empregado para se ler a individualidade como pista para a compreensão de um quadro mais amplo e até mesmo estrutural da sociedade. Daí que é possível, através da individualidade, alcançar-se uma realidade social maior com o intuito de dissolver as névoas da ideologia que obscurecem a estrutura social do capitalismo maduro. De acordo com Ginzburg, se a realidade é opaca, existem zonas privilegiadas – sinais, índices – que permitem decifrá-la (GINZBURG, 2016, p. 143 – 179).

rio Coutinho), que pertenciam à facção do Primeiro Comando da Capital (PCC), invadiram o pavilhão 4 da PEA, onde se encontravam apenados da facção rival, o Sindicato do Crime do RN. Os membros do PCC atacaram os do Sindicato com facas afiadas e nos dias posteriores de motim foi averiguado, inclusive, o uso de armas de fogo. Essa rebelião se estendeu até o dia 21 de janeiro de 2017, contabilizando 7 dias de confronto entre as duas facções e no mínimo 26 presos mortos.

Nessas circunstâncias, as mulheres familiares de apenados permaneceram em vigília nos muros do presídio dia e noite. Algumas delas já haviam anteriormente se mudado para os arredores do presídio a fim de ficarem mais próximas de seus parentes. As que moravam próximas aos presídios abriram suas portas de casa para acolher as demais familiares de presos: em solidariedade, ofereceram água, comida, banheiro, sombra e um local para todas descansarem e depois retomarem a vigília do lado de fora da PEA. Algumas mulheres também passaram a cozinhar e preparar quentinhas a preço de custo para levar para as outras que passavam o dia ali do lado de fora das grades. Elas diariamente davam as mãos e oraram pedindo a deus que preservasse as vidas e a dignidade de seus familiares presos.

Sabe-se que as forças de segurança apenas adentraram ao estabelecimento prisional para tentar conter a rebelião no domingo, após 14 horas de motim, sendo que nesse momento muitos dos presos já haviam sido vitimados. Além disso, mesmo após terem entrado na PEA, as forças de segurança nos próximos cinco dias de rebelião abandonaram diversas vezes o estabelecimento prisional, tanto internamente como externamente. Diante disso, as mulheres que estavam do lado de fora, sem qualquer informação oficial sobre seus parentes, reiteradamente conversavam com policiais e pediam ajuda a eles. Sem respostas, “bateram boca” e até protestaram queimando móveis e sofás em forma de barricadas, exigindo, desse modo, alguma informação oficial sobre seus familiares e principalmente que as forças de segurança pública controlassem o motim e impedissem mais mortes. Em um dos protestos feitos pelas mulhe-

res, os policiais reagiram atingindo-lhes com balas de borracha e spray de pimenta. Presenciamos, também, por volta da quarta noite de rebelião, mulheres implorando a agentes penitenciários que retomassem à penitenciária, pois haviam sido cortados, durante o motim, o fornecimento de água, luz e alimentação aos presos.

Nessa situação, os voluntários da Pastoral Carcerária e outros ativistas de Direitos Humanos passaram uma folha de caderno e uma caneta sugerindo a essas mulheres que anotassem seus telefones para que se pudesse montar um grupo no *whats app*. Elas aceitaram a proposta e nesse grupo *online*, as mulheres passaram a fazer juntas orações diariamente e a compartilhar as poucas informações sobre seus familiares presos em Alcaçuz. Assinala-se que, em sua maioria, eram informações obtidas por elas mesmas, por seus próprios meios, haja vista o Estado permanecer sobremaneira silente sobre a situação do motim. Nessa comunidade virtual, elas puderam oferecer, uma a outra, o apoio emocional e material que as instituições governamentais não ofereceram.

Mesmo após os sete dias de rebelião, quando o Estado retomou o controle do presídio, vimos essas mulheres se articularem solidariamente: organizaram manifestações com faixas e carros de som nas principais ruas da cidade Natal – RN e também em frente à governadoria, oportunidade em que se manifestaram contra transferências inadequadas de presos e o consequente risco de nova rebelião. Além disso, elas questionavam a superlotação dos presídios do Rio Grande do Norte, a situação irregular dos dias de visita nas prisões, a humilhação dos familiares em passar pela revista vexatória, o fornecimento parco de materiais de higiene, luz, água e alimentos aos presos, a falta de informação oficial sobre os presos mortos, desaparecidos e transferidos durante a Rebelião de Alcaçuz. Ademais, essas mulheres denunciavam a imposição sistemática e cotidiana aos presos de vexação, maus-tratos e tortura<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> Para complementar leia a notícia do Saiba Mais Agência de Reportagem, de Rafael Duarte, “Relatório compara tortura em presídio no RN à praticada no Iraque por soldados dos EUA”. In: <https://www.saibamais.jor.br/relatorio-compara-tortura-em-presidio-no-rn-a-praticada-no-iraque-por-soldados-dos-eua/>.

Nos meses que se passaram depois do massacre de Alcaçuz, fomos até essas mulheres para ouvi-las pessoalmente. Nesse momento, foi possível conhecer mais detalhes acerca das queixas supracitadas – dando ênfase aos relatos de tortura e maus-tratos que vinham sendo cometidos mais intensivamente contra os presos após a rebelião de Alcaçuz. Com isso, a Pastoral Carcerária do Rio Grande do Norte e outros ativistas locais de Direitos Humanos registrou tais relatos em cartas às autoridades, solicitando-lhes tanto uma reunião de escuta com essas mulheres como a tomada das medidas cabíveis e necessárias. Essas cartas foram endereçadas, em particular, à Defensoria Pública do Estado, ao Ministério Público Estadual, ao Ministério Público Federal e ao juiz da vara única de Nísia Floresta, comarca em que fica a PEA. Sucessivamente foram feitas reuniões de escuta com esses órgãos, na medida em que, em paralelo, as mulheres, dessa vez com autonomia, continuaram a redigir suas próprias cartas e organizarem suas próprias reuniões com as mais diversas autoridades, retomando e divulgando, destarte, os relatos de maus-tratos e tortura cometidos dentro do sistema prisional.

Mais, elas concederam diversas entrevistas a jornais escritos e televisivos locais, relatando suas queixas. E por aconselhamento de uma das ativistas de Direitos Humanos, passaram a ligar regularmente para o disk 100, telefone da atual Secretaria Nacional da Mulher, Família e Direitos Humanos, que é destinado, entre outras funções, a acolher denúncias de cometimento de maus-tratos e tortura contra indivíduo privado de liberdade. Em 2017, o disk 100 recebeu 223 denúncias de violações de direitos contra pessoas em privação de liberdade no Estado do Rio Grande do Norte, o que representou um aumento de 232,84% da média nacional comparada ao ano de 2016.

Diante desse cenário, Geraldo Soares Wanderley, Guiomar Veras de Oliveira e Padre Hugo Marcel Marcelino Galvão, coordenadores da Pastoral Carcerária, escreveram, em junho de 2018, um “Relato sobre violações de direitos fundamentais perpetradas

pelo sistema penitenciário do Rio Grande do Norte” direcionado ao governador do RN, ao Poder Judiciário, ao Ministério Público, à Defensoria Pública, à OAB, à Assembleia Legislativa e ao Ministério da Segurança Pública. A fonte do relatório advém de informações colhidas a partir de visitas às unidades, de relatos de familiares de presos, de agentes penitenciários, de advogados, das reuniões e contatos com o Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura, de profissionais voluntários que se identificam com o tema e das matérias veiculadas pela mídia. Neste documento constavam reclamações de irregularidades no Sistema Penal do Estado, entre as quais a instauração na PEA, após a o massacre de Alcaçuz, de um procedimento disciplinar baseado em tortura e maus tratos:

superlotação para punir e controlar, instituição de um chamado “procedimento” que pode ser comparado a verdadeiro ritual de humilhação, opressão e tortura; longas punições individuais e coletivas injustificáveis do ponto de vista legal e da proporcionalidade entre o fato indeterminado e a penalidade aplicada; uso excessivo de armas menos letais, ameaças diversas, espancamentos e uma acirrada doutrinação da ideologia da segurança e da periculosidade marcada pela proibição de contato dos agentes com os detentos, incluindo a não permissão de servidores e presos serem chamados pelo nome e a utilização corriqueira de máscaras pelos agentes penitenciários (...) execução penal baseada em práticas indiscriminadas de torturas, maus-tratos e violências diversas, com abuso excessivo da força e de armas letais e menos letais, ignorando qualquer limite imposto pelas leis e pelas regras internacionais e nacionais de respeito à dignidade da pessoa presa.(WANDERLEY, GERALDO S.

OLIVEIRA, Guiomar V. GALVÃO, Hugo M. M., 2018, p. 1)

Quanto à prática intensiva e reiterada de tortura e maus-tratos, o Relatório levanta como aspecto importante a preocupação e o sofrimento dos familiares dos presos, e, obviamente, dos próprios apenados, com a violência institucionalizada promovida contra os detentos em forma de espancamentos, vexações, humilhações e agressões morais com palavrões, castigos individuais e coletivos sem motivação, ameaças, utilização de spray de pimenta, balas de borracha, gás etc. A Pastoral Carcerária apontou que familiares haviam informado que os presos transferidos do CDP de Parelhas para Caraúbas foram torturados, colocados nas celas de castigo por trinta dias, que se jogava água de madrugada nas celas e obrigavam os presos a ficarem de joelhos para serem espancados. Em outros CDP’s e em outra penitenciária, o grau de violência e ilegalidade empregado no procedimento também não se diferenciava muito deste:

QUE NO DIA 08 DE DEZEMBRO/2017, os internos tiveram problemas de falta de água dois ou três dias antes e na quinta-feira faltou água para beber visto que a outra não é adequada, salgada e suja, reclamaram e propuseram à direção para a água ser fornecida e eles pagariam na sexta-feira quando as famílias traziam o dinheiro. QUE a direção afirmou não poder atender o pleito, fornecendo apenas alguns garrafões por cela e na sexta-feira houve novas reclamações, mas nada que compromettesse a disciplina e segurança; QUE a diretora teria ligado para Bira e, depois do almoço, quando já estavam no repouso nas suas celas, foram surpreendidos por uma explosão forte de uma granada de efeito moral e muitos tiros no pátio cujos estilhaços feriram alguns presos, as-

sombrou inclusive alguns vizinhos e os próprios agentes do plantão. QUE a equipe comandada por Bira, adentrou no pátio e gritos, spray de pimenta, ordenou que todos os presos tirassem as roupas e, em seguida, cela por cela, foram amontoados numa única cela, a número 6, sem ventilação, cerca de 100 presos; QUE repetiram o mesmo ritual da vez anterior, onde eram obrigados a subir até a terceira pedra(cama), apanhando e sob os efeitos do spray de pimenta, muitos presos desmaiaram e eram jogados para baixo. QUE este ritual de torturas e maus-tratos durou cerca de três horas, tratados como bichos descartáveis com violência física, psicológica e moral, palavras de toda ordem (vagabundos, merda, mal elementos, burros, imundos, que eram apenas hóspedes,.....); QUE ao final de cerca de três horas, dentro da cela, onde o suor dos seus corpos escorria pela cela, foi determinada a volta para as celas, em procedimento, tendo que, ao passar por cada agente, fazer a reverência e dizer “licença senhor agente”, muitos tornaram a ser espancados neste momento. QUE na composição da equipe havia uma agente chamada Cláudia que durante todo o processo filmou o ritual macabro, enquanto ria e mandava os agentes baterem mais, tendo também presenciado os presos nus. QUE alguns internos foram atingidos em suas partes íntimas com choques elétricos e que um deles que sofre de ataques epiléticos foi atingido por spray, teve convulsão dentro da cela e foi arrastado para fora pelos agentes que entenderem estava o mesmo simulando e só pararam quando perceberam que o preso sangrava pela boca. “Nós só queremos

tirar nossa cadeia em paz, não estamos quebrando nada, nem fazendo baderna, nem batendo de frente com agentes”, disse um preso. QUE foram ameaçados de serem transferidos para o pavilhão cinco de Alcaçuz, como parte da onda de terrorismo praticada; QUE os agentes que puderam identificar no comando de Bira foram Cardoso, Justino, Cláudia, Alberione, Heron e Josinaldo. QUE no final do ritual de torturas e maus-tratos, Bira falou que mandavam ali eram eles e anunciou que eles tinham trinta dias para padronizar as roupas, calçados e trocar colchões mais grossos por colchonetes (mostraram um que tinham com apenas dois centímetros, não vale de nada) e anunciou que a partir daquele dia estavam trinta dias sem banho de sol e visita familiar, excetuada a cela no 2, onde não foi encontrado nenhum ilícito. Os presos afirmaram que suas famílias não podem arcar com tanta despesa, que já compram água ao custo de R\$ 60,00 por mês (dois litros por dia por dois reais). Além do risco de terem a qualquer momento seus objetos subtraídos de suas celas por ocasião das revistas, como aconteceu com as tvs e as fichas de água que haviam comprado naquele dia. (WANDERLEY, GERALDO S. OLIVEIRA, Guiomar V. GALVÃO, Hugo M. M., 2018, p. 6).

Na sequência, no ofício datado de 18 de julho de 2018, em resposta ao Relatório da Pastoral Carcerária, o Ministério Público mandou arquivar a Notícia de Fato no 101.2018.000026, indeferindo a instauração de procedimento preparatório ou inquérito civil. Em relação aos fatos de suposto cometimento de tortura e maus tratos, conforme o Ministério Público, as notícias careceriam

de maior detalhamento, notadamente quanto à identificação de vítimas e aos meios de prova das alegações, quanto a estes últimos relembra-se aqui que muitas alegações foram feitas por mulheres familiares de presos. No que se averiguou que as palavras das mulheres familiares de apenados e dos próprios presos foram completamente desacreditadas pelo *Parquet*, taxadas como insuficientes enquanto indícios para que o Ministério Público, esse sim com aparato e estrutura a altura, iniciasse uma investigação para apurar informações mais precisas.

Paralelamente, o local “Blog do BG” soltou uma matéria em 13 de agosto de 2018 sobre o Relatório da Pastoral Carcerária, em que, com base em informações colhidas junto à assessoria da Secretaria de Estado da Justiça e da Cidadania – Sejuc, afirmou:

Várias das denúncias feitas a Pastoral Carcerária são realizadas por mulheres que são braço e extensão do crime, as chamadas “cunhadas”. Elas ganham a vida tentando introduzir drogas nas unidades e levando mensagens, são soldadas articuladoras de crimes. Com os novos procedimentos elas deixaram de ganhar dinheiro no Sistema, muitas autuadas por tráfico de drogas, tentando entrar nas unidades. (Acesso em: 8 de fev. de 2019).

Entendemos que, tanto no desprezo e na não-consideração das palavras das mulheres por parte do Ministério Público Estadual, como na supracitada declaração, identifica-se o discurso da Criminologia Atuarial. Muitas delas nem sequer têm qualquer investigação ou processo criminal em curso, nem qualquer condenação penal e, no entanto, são tomadas no mínimo como indignas de confiança e credibilidade e no máximo como bandidas independente de ter cometido de fato qualquer crime. Em termos metodológicos, indistintamente, são apagadas as feições humanas e histórias individuais de cada uma dessas mulheres, para que elas assumam todas, de ma-

neira genérica, uma identidade de grupo de risco, como se matematicamente toda “mulher de bandido” fosse propensa a cometer crimes. Por conseguinte, essa classificação generalizante de grupo de risco rompe o ínfimo vínculo emocional entre a comunidade e essas mulheres que, apesar de serem cidadãs comuns – necessitando de auxílio para enfrentar um sofrimento que elas não deram propriamente causa – são etiquetadas de “bandidas sem sentença penal”.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto, o descrédito que foi dado à palavra das mulheres familiares de presos e a taxação dessas como um grupo de risco chamado de “cunhadas” podem ser interpretados como indícios de que o modelo de raciocínio típico do atuarialismo se fazem sentir na comunidade e no sistema de justiça criminal norte riograndense. A estigmatização e a morte social produzida pela trama penal são então transpostas indistintamente a todas essas mulheres, sem que muitas sequer tenham individualmente cometido um crime em concreto ou estejam sendo investigadas por isso. O controle, a vigilância, a neutralização, a exclusão, eliminação e o extermínio dessas mulheres, em termos que vêm a ultrapassar a legalidade, fundamenta-se em uma periculosidade probabilística e matematicamente projetada, a despeito do cometimento ou não de um crime por parte delas.

Ainda, na criminologia atuarial, o rompimento do vínculo emocional para com o objeto de estudo tende a naturalizar e tornar apática para os demais, os “normais”, a excessiva inflição de dor nos outros, nos “marginais”. Contrariamente a isso, acompanhar as mulheres, no dia-a-dia, fez-nos vê-las de perto em suas individualidades, manter com elas um vínculo emocional, e, então, enxergar uma realidade outra a respeito da questão criminal: muitas delas tentam – a partir de uma rede solidária de auxílio emocional e material mútuo – recompor os seus (e de seus familiares) laços sociais para com a comunidade e lutam ativamente em prol da efetivação de direitos humanos.

## REFERÊNCIAS

ANITUA, Gabriel I. "Historias de los pensamientos criminológicos". Buenos Aires: Didot, 2015.

AZEVEDO, Vitor E. de M. "Ofício nº 101.2018.000026-06 do Ministério Público do Rio Grande do Norte". Natal: 2018. 14 p. Acesso em: 6 de fev. de 2010.

BAREUTHER, Johannes. "O androcentrismo da razão dominadora: natureza demoníaca e natureza mecânica". Disponível em: [http://www.obecoonline.org/johannes\\_bareuther1.htm](http://www.obecoonline.org/johannes_bareuther1.htm). Acesso em mar de 2019.

DUARTE, Rafael. "Relatório compara tortura em presídio no RN à praticada no Iraque por soldados dos EUA". Disponível em: <https://www.saibamais.jor.br/relatorio-compara-tortura-em-presidio-no-rn-a-praticada-no-iraque-por-soldados-dos-eua/> Acesso em: 8 de fev. de 2019.

FERRELL, Jeff. Morte ao método: uma provocação. Tradução de Salo de Carvalho e Simone Halliot. "Dilemas: revista de estudos de conflito e controle social". v. 5. n 1. pp. 157-176, 2012.

GINZBURG, Carlo. "Mitos, emblemas, sinais Morfologia e História". 2. ed. São Paulo: Companhia da letras, 2016.

GIOVANNI, Bruno. "MPRN não reconhece denúncias da Pastoral Carcerária da Arquidiocese de Natal". Disponível em: <http://foque.com.br/2018/06/06/em-2017-disk-100-recebeu-223-denuncias-de-violacao-dos-direitos-de-pessoas-em-restricao-de-liberdade-no-rn/> Acesso em: 8 de fev. de 2019.

GONÇALVES, Scheilla N. "Mulheres dos escombros: a condição das mulheres periféricas em tempos de catástrofes". Tese (Doutorado em Serviço Social). Centro de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro. 2018.

MARQUES, Taian. "RN: violação dos direitos de pessoas em restrição de liberdade no RN". Disponível em: <http://foque.com.br/2018/06/06/em-2017-disk-100-recebeu-223-denuncias-de-violacao-dos-direitos-de-pessoas-em-restricao-de-liberdade-no-rn/> Acesso em: 8 de fev. de 2019.

SCHOLZ, Roswitha. "O valor é o homem teses sobre a socialização pelo valor e a relação entre sexos". Disponível em: <http://www.obeco-online.org/rst1.htm> Acesso em: 7 de mar de 2019.

WACQUANT, Loïc. "Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos". Rio de Janeiro: Revan, 2007.

WANDERLEY, GERALDO S. OLIVEIRA, Guiomar V. GALVÃO, Hugo M. M. "Relato sobre violações de direitos fundamentais perpetradas pelo sistema penitenciário do Rio Grande do Norte". Natal: 2018. 16 p. Acesso em: 6 de fev. de 2019.

## NECROPOLÍTICA E SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO: PERSPECTIVAS DE ENFRENTAMENTO A PARTIR DA SOCIEDADE CIVIL<sup>5</sup>

### *NECROPOLITICS AND BRAZILIAN PRISON SYSTEM: PERSPECTIVES OF COPING FROM CIVIL SOCIETY*

#### **Bruno Rotta Almeida**

Doutor e Mestre em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Estágio de Pós-Doutorado em Criminologia e Sociologia Jurídico-Penal pela Universitat de Barcelona (UB). Professor da Graduação e do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da UFPel. Coordena o Libertas – Programa Punição, Controle Social e Direitos Humanos. Coordena e é advogado do Defesa- Assessoria Criminal Popular e da Clínica Jurídico-Penitenciária, ambos da Faculdade de Direito da UFPel.  
<http://lattes.cnpq.br/9101474140548790>  
<https://orcid.org/0000-0001-6715-4299>  
bruno.ralm@yahoo.com

#### **Bruna Hoisler Sallet**

Mestranda no Programa de Pós-Graduação em Direito na Universidade Federal de Pelotas (UFPel), bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES). Graduada em Direito pela Universidade Federal de Pelotas (2019), com mobilidade acadêmica internacional na Universidade de Coimbra (UC). Integrante do Libertas – Programa Punição, Controle Social e Direitos Humanos, na Faculdade de Direito da UFPel.  
<http://lattes.cnpq.br/0631669744646017>  
<https://orcid.org/0000-0002-5448-1474>  
bhsallet@gmail.com

#### **Thais Bonato Gomes**

Mestranda no Programa de Pós-Graduação em Direito na Universidade Federal de Pelotas (UFPel), bolsista pelo Programa Institucional de Bolsas de Mestrado e Doutorado (PIB-MD) da UFPel. Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Franciscana (UFN) (2018). Graduada em Direito pelo Centro Universitário Franciscano (UNIFRA) (2017). Integrante do Libertas – Programa Punição, Controle Social e Direitos Humanos e advogada do Defesa- Assessoria Criminal Popular, na Faculdade de Direito da UFPel.  
<http://lattes.cnpq.br/0483612047123391>  
<https://orcid.org/0000-0003-2915-0582>  
thaisbonatog@gmail.com

**Resumo:** A pesquisa discorre sobre a carga necropolítica da estrutura prisional brasileira representada pelas diversas técnicas de punição e

<sup>5</sup> Autores convidados



controle que operadas sobre determinados grupos vulnerabilizados. Aos povos indígenas, por exemplo, reafirmam-se as políticas de morte e a face violenta do Estado. Diante disso, o artigo visa analisar de que maneira a sociedade civil pode vir a contribuir para superação da necropolítica no sistema prisional brasileiro, no que tange aos indígenas privados de liberdade. Para tanto, utiliza o método bibliográfico, documental e dedutivo. Conclui que, no cenário de insuficiência Estatal, existe uma potência na sociedade civil em articular-se na resolução de problemas sociais, possibilitando que a cultura de resistência ao cárcere, entrelaçada com a questão indígena, contribua com um novo direito e uma nova justiça penal para grupos estruturalmente violentados.

**Palavras-chave:** Necropolítica; Sistema Prisional; Sociedade Civil.

**Abstract:** The research approaches the necropolitical burden of the Brazilian prison structure represented by various techniques of punishment and control operated on certain vulnerable groups. To indigenous peoples, for instance, the death policies and the violent face of the state are stronger. In light of this, the article analyzes how civil society can contribute to overcoming necropolitics in the Brazilian prison system, regarding the indigenous people deprived of freedom. For this purpose, it was used the bibliographic, documentary and deductive method. Therefore, in the scenario of state insufficiency, there is a power in civil society to articulate in solving social problems, making possible the culture of resistance to prison together with the indigenous issue to contribute with a new law and a new criminal justice for structurally violated groups.

**Keywords:** Necropolitics; Prison System; Civil Society.

#### **Sumário:**

Introdução – 2 A necropolítica e o Estado brasileiro – 3 Encarceramento em massa e vulnerabilização étnica no sistema prisional – 4 Sociedade civil e perspectivas de enfrentamento – Considerações finais – Referências

## INTRODUÇÃO

**A** pesar de o Brasil prever no seu ordenamento jurídico uma série de normas protetivas às pessoas privadas de liberdade, a violência e o encarceramento em massa são marcas da estrutura prisional do país. As reflexões propostas por Achille Mbembe são pertinentes para compreender as práticas contemporâneas que subjagam a vida ao poder da morte, a qual chama de necropolítica.

Os estudos de Mbembe fornecem substrato para concluir que as democracias na contemporaneidade são pautadas pela exteriorização da violência originária da época da colônia, das democracias modernas. Há um não-lugar, atualmente, emblematicamente representado pelas prisões. As técnicas de punição e controle ocorrem das mais diversas formas, tendo como ponto comum a reafirmação da face violenta do Estado para grupos vulnerabilizados. Os povos indígenas privados de liberdade, portanto, denotam a disjunção entre justiça penal e justiça social.

Procurando ir contra à lógica universalizante que exclui as peculiaridades de grupos distintos, o artigo visa analisar de que maneira a sociedade civil pode vir a contribuir para superação da necropolítica no sistema prisional brasileiro, no que tange aos indígenas privados de liberdade. Isso, a partir do método bibliográfico, documental e dedutivo.

Dessa forma, o trabalho está estruturado em três momentos que elucidam os objetivos específicos da pesquisa. Primeiro, conceituar e compreender o conceito de necropolítica, vinculado ao aparato jurídico-estatal punitivista brasileiro. Segundo, discutir o encarceramento em massa e a vulnerabilização dos indígenas no sistema prisional, a partir do diálogo entre doutrina, dados oficiais e normas pertinentes ao assunto. Terceiro, mostrar perspectivas de enfrentamento a partir da sociedade civil, demonstrando a possibilidade de um novo caminho de emancipação decolonial.

## 2. A NECROPOLÍTICA E O ESTADO BRASILEIRO

Os estudos de Mbembe contribuem para a reflexão sobre política e poder na contemporaneidade, remontando a genealogia sedimentada na violência, desde a época colonial. Nesse sentido, Mbembe inicia o ensaio sobre necropolítica afirmando que “[...] a expressão máxima da soberania reside, em grande medida, no poder e na capacidade de ditar quem pode viver e quem deve morrer” (MBEMBE, 2018, p. 5). Isso pode ser interpretado a partir do entendimento de Foucault sobre biopoder, qual seja, o domínio da vida sobre o qual o poder estabeleceu o controle.

Apesar de o autor partir dos estudos foucaultianos, ele avança em alguns questionamentos, tais como: quais condições práticas exerce o poder de matar, deixar viver e expor a morte, além disso, quem é sujeito dessa lei (MBEMBE, 2018, p. 6). Mbembe (2018, p. 52-53) assevera que o direito de matar já não é um monopólio exclusivo do Estado através das operações militares, uma vez que a nova era é a da mobilidade global. Emerge, portanto, “um mosaico de direitos de governar incompletos e sobrepostos, disfarçados e emaranhados, nos quais sobejam diferentes instâncias jurídicas de *facto* geograficamente entrelaçados, e nas quais abundam fidelidades plurais, suseranias assimétricas e enclaves” (MBEMBE, 2018, p. 52-53). Logo, na contemporaneidade, há uma complexa rede de manutenção da violência sobre determinados corpos. Dessa forma, propõe a reflexão sobre as formas contemporâneas que subjagam a vida ao poder da morte, a qual chama de necropolítica, que reconfiguram as relações entre resistência, sacrifício e terror.

Apesar da coexistência de diferentes fatores, é inegável a importância do protagonismo da figura do Estado e o consequente desperdício de experiências sociais que não compunham o projeto moderno da regulação jurídica estatal. Aos povos originários, por exemplo, restou apenas a face disciplinadora e violenta do Estado, e não a do Estado de direito e cidadania. No relatório “Violência contra os Povos Indígenas no Brasil – Dados de 2018”, do Conselho

Indigenista Missionário (CIMI, 2019, p. 11), apontam-se inúmeros dados de violência que se repetem e se intensificam a cada ano contra os povos indígenas no Brasil.

No documento, denuncia-se situação que é exemplo da necropolítica Estatal: “aqueles que governam o Estado brasileiro se colocam contra os direitos territoriais dos povos indígenas e a serviço dos setores que pretendem explorar e grilar as suas terras”. O Relatório concluiu pelo fracasso das políticas públicas e pela sinalização por parte do governo de que a questão indígena é demanda que se busca o distanciamento, tendo em vista o resguardo de outras prioridades e interesses que conflitam com a defesa dos direitos indígenas (CIMI, 2019, p. 14).

Mbembe (2017, p. 14) destaca que longe de levar a uma globalização da democracia, a corrida para as terras novas desembocou numa nova lei da terra, cuja principal característica é a de tornar guerra e raça dois sacramentos privilegiados da história. Essa narrativa do colonialismo, tornou-se simultaneamente o antídoto e o veneno da modernidade, o seu duplo *pharmakon*. A lógica necessária ao funcionamento das democracias modernas paga-se com a exteriorização da sua violência originária nos não-lugares, a colônia, hoje em dia, a prisão, são figuras emblemáticas (MBEMBE, 2017, p. 50).

Sendo assim, muitas são as lógicas perversas e discriminatórias operadas, especialmente nos microcosmos carcerários que integram a instituição totalizante que é a prisão. As técnicas de punição e controle ocorrem das mais diversas formas, tendo como ponto comum a reafirmação da face violenta do Estado para grupos subalternizados. De uma maneira geral, estudos de justiça criminal têm constatado a aplicação desigual da justiça entre os grupos étnicos, as classes e os gêneros, demonstrando a disjunção entre justiça penal e justiça social (SINHORETTO, 2006, p. 135-136).

Segundo Boaventura de Souza Santos (2007, p. 3-4), é inerente ao pensamento social moderno tanto o estabelecimento de divisões visíveis quanto a invisibilidade de divisões abissais. A linha abissal

separa a racionalidade de dois modos de vida, o universo “deste lado da linha” e o universo “do outro lado da linha”. Os dois modos de vida não existem em simultâneo. A presença de um lado da linha torna o outro lado inexistente.

Sendo assim, a consolidação da centralidade do Estado na produção de uma razão jurídica total não significou a garantia efetiva de igualdade e a correção de distorções, tampouco afastou a existência de outras tecnologias disciplinares da vida social. Para determinadas populações, como as indígenas, a expansão do poder e da regulação do Estado moderno não pode ser entendida como uma expansão dos direitos e das garantias, mas sim como a expansão do controle e da disciplina (LAURIS, 2013, p. 55).

A baixa intensidade de realização do princípio da igualdade do Estado moderno e da justiça oficial propiciou que o direito moderno, mais que representar a passagem de um sistema de juridicidade difusa para um sistema técnico e racional de direitos, significou a passagem de um sistema disciplinar difuso para um sistema punitivo técnico e racional (FOUCAULT, 1999). De acordo com Warrat (1992, p. 40), a igualização, a uniformidade e a homogeneização dos indivíduos ante a uma instância que lhes é superior, serviu para facilitar o exercício do poder e não para impedi-lo.

A disjunção do aparato jurídico-estatal é evidenciada empiricamente quando se constata que as experiências de acesso à justiça das populações pobres e dos grupos vulneráveis são, em grande parte, experiências com a justiça criminal. Quem está do lado onde o direito e a justiça como violência é a regra, não pode estar do outro lado, onde vige um direito e uma justiça como cidadania (LAURIS, 2013, p. 60).

A realidade carcerária é reconhecida como um cenário de negação de direitos. Em 2015, diante das graves, generalizadas e sistemáticas violações de direitos fundamentais da população carcerária, o Supremo Tribunal Federal (STF), na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347/DF, reconheceu expressamente a existência do Estado de Coisas Inconstitucional no

sistema penitenciário brasileiro (STF, 2015). O STF (2015) observou que as penas privativas de liberdade aplicadas nos presídios são convertidas em penas cruéis e desumanas, funcionando os estabelecimentos prisionais como instituições segregacionistas de grupos em situação de vulnerabilidade social.

Entretanto, segundo a narrativa oficial, as sociedades democráticas são sociedades pacificadas. A brutalidade e a violência física teriam sido banidas ou, ao menos, dominadas (MBEMBE, 2017, p. 32). A prisão torna-se um lugar onde são purgadas as penas de exclusão, que visam tanto afastar como eliminar aqueles que as sofrem (MBEMBE, 2017, p. 42). Apesar de muitos estudos dedicarem-se à problematização da questão prisional, a realidade específica do encarceramento indígena é pouco explorada. Isso porque existe uma invisibilidade a que esse grupo é submetido, o que representa mais uma das técnicas de necropolítica, a qual enxerga os corpos indígenas como não identificáveis e o lugar que ocupam, especialmente se privados de liberdade, como um não-lugar.

### 3. ENCARCERAMENTO EM MASSA E VULNERABILIZAÇÃO ÉTNICA NO SISTEMA PRISIONAL

Uma série de regulamentos em prol da proteção das pessoas privadas de liberdade estão em vigor no ordenamento jurídico brasileiro. Tanto em tratados internacionais, como no plano nacional, o Brasil compromete-se com um exaustivo rol de direitos e princípios que visam o combate a tratamentos desumanos dentro do sistema prisional.

No contexto da Organização das Nações Unidas, destacamos: Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948); Regras Mínimas para o Tratamento de Reclusos (1955); Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (1966); Convenção contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes (1984); Conjunto de Princípios para a Proteção de todas as Pessoas submetidas a qualquer forma de Detenção ou Prisão (1988); Protocolo

Facultativo à Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (2002); Regras de Nelson Mandela (2015). Já no panorama americano, localizamos: Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem (1948); Convenção Americana de Direitos Humanos (1969); e a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura (1985).

No ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 consagrou os direitos e garantias fundamentais desde o seu preâmbulo, incluindo além dos direitos civis e políticos também os sociais. A dignidade da pessoa humana toma especial dimensão com o art. 5º da Carta Maior (BRASIL, 1988). A garantia de direitos das pessoas privadas de liberdade é preconizada pela Lei de Execução Penal, Lei n. 7.210/1984, que estende aos condenados e aos internados todos os direitos previstos na Constituição Federal, exceto aqueles atingidos pela sentença ou pela lei, como é o caso do direito de ir e vir. A LEP também prevê, entre outras indicações, a obrigação estatal de assistência ao preso, bem como ao egresso, constituindo-se em assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa (BRASIL, 1984).

Diante desse contexto de previsões legais, algumas políticas públicas de diversidade relacionadas à execução penal foram sendo implementadas em âmbito nacional. O documento do Departamento Penitenciário Nacional, intitulado “Modelo de Gestão para Política Prisional – 2016”, dispõe de item que trata especificamente da “Política de inclusão e singularização do atendimento às pessoas em privação de liberdade com foco na garantia de direitos e no reconhecimento das diferenças e diversidades” (DEPEN, 2016b).

Entre umas das diretrizes apontadas pelo documento dirigente, destaca-se a de nº 23, a qual chama a atenção para a necessidade do respeito às diversidades geracionais, étnico/raciais, de gênero, de nacionalidade e de religião, devendo tal deferência ser pressuposto de todas as políticas e serviços realizados durante a execução pena.

Tais orientações buscam aproximar-se do novo paradigma inaugurado com a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho de 1989, a qual, em seu texto preambular, reconhece “as aspirações desses povos a assumir o controle de suas próprias instituições e formas de vida e seu desenvolvimento econômico, e manter e fortalecer suas identidades, línguas e religiões, dentro do âmbito dos Estados onde moram” (OIT, 1989). Nessa Convenção, indica-se a preferência de métodos tradicionais utilizados pelos povos indígenas para repressão de delitos cometidos pelos seus membros, de forma compatível com o sistema jurídico nacional e com os direitos humanos. Ademais, deveriam ser levados em conta os costumes desses povos quando tribunais forem solicitados a pronunciarem-se (OIT, 1989).

Assim, embora o documento internacional priorize a possibilidade de utilização de métodos tradicionais dos povos indígenas para repressão de delitos cometidos por seus membros, traz também orientações para quando esses indivíduos estiverem sob a custódia do Estado, devendo seus costumes ser considerados pelo poder estatal. Denota-se, portanto, que os artigos elencados na Convenção nº 169 da OIT são orientados no sentido de garantia ao respeito pela integridade, identidade social e cultural, costumes, tradições e instituições dos povos indígenas, abandonando, portanto, a noção de integração ou assimilação do indígena a uma suposta comunhão nacional.

Há, portanto, uma variada normatização, em âmbito internacional e nacional, de direitos e garantias protetores dos direitos fundamentais sociais das pessoas privadas de liberdade. Ocorre que, tão logo foram promulgados esses direitos, instaurou-se no país uma espécie de aceleração da punição por meio do encarceramento. Portanto, a política de encarceramento em massa confirma o Estado de Coisas Inconstitucional percebida pelo Plenário do STF, uma vez que a superlotação agrava ainda mais a precariedade do sistema punitivo brasileiro.

Os dados oficiais não deixam dúvidas da política encarceradora adotada no país. De 2000 a 2019, o aprisionamento femi-

nino cresceu aproximadamente 660%. A taxa de encarceramento da população masculina, no mesmo período, cresceu cerca de 260% (DEPEN, 2019). Os números alarmantes do crescimento de pessoas privadas de liberdade denotam a incongruência entre o programado normativamente e a viabilidade fática de serem cumpridas as garantias previstas em lei nesse espaço de cotidianas violações.

Não é assegurado sequer mínimas condições de habitabilidade, haja vista o crucial e primário problema da superlotação das prisões, as quais, no último levantamento do DEPEN de 2019, possuem um déficit total de 312.925 mil vagas, ante o 755.274 pessoas privadas de liberdade e as 442.349 vagas. Do total de presos, 29,75% estão presos provisoriamente (DEPEN, 2019).

A Lei de Execução Penal prevê uma série de obrigações estatais de assistência ao preso, quais sejam: assistência material, assistência à saúde, assistência jurídica, assistência educacional, assistência social e, por fim, assistência religiosa. Em relação à assistência material, a qual compreende o fornecimento de alimentação, vestuário e instalações higiênicas, é notório o descumprimento, haja vista que as condições carcerárias no Brasil jamais dispuseram de tais provimentos.

Acerca do encarceramento de pessoas indígenas, o censo Infopen de dezembro de 2019 indicou 1.390 presos no sistema carcerário brasileiro (DEPEN, 2019). Nesse ponto, é importante mencionar que os números são imprecisos, pois a estimativa é subdimensionada pela “descaracterização étnica” e a consequente invisibilidade legal dos índios na esfera jurídica. Não há um panorama detalhado contendo por quais crimes estão aprisionados, quais os povos a que pertencem, entre outros.

Sobre a destinação de estrutura específica para indígenas, encontramos no país inteiro o que segue: 1 estabelecimento afirmou possuir ala específica; 7 informaram ter cela específica; em 1.293 (91%) unidades, não há ala nem cela específicas; e 119 (9%) unidades não prestaram informação (DEPEN, jun. 2014).

Embora o percentual seja aparentemente baixo, há uma sobrerrepresentação de indígenas privados de liberdade em diversos estados do país: Alagoas (0,37% nas prisões; 0,23% na população em geral); Ceará (0,68% nas prisões; 0,21% na população em geral); Mato Grosso do Sul (1,28% nas prisões; 0,82% na população em geral); Pernambuco (0,94% nas prisões; 0,62% na população em geral); Piauí (0,40% nas prisões; 0,14% na população em geral); Rondônia (0,40% nas prisões; 0,29% na população em geral); e Roraima (5,65% nas prisões; 4,80% na população em geral) (DEPEN, 2014).

Em relação ao direito de assistência à saúde, que prevê atendimento médico, farmacêutico e odontológico, em caráter preventivo e curativo, outro quadro cruel pode ser visualizado. Embora 85% da população privada de liberdade em junho de 2016 no Brasil encontrava-se custodiada em unidades que contam com estrutura prevista no módulo de saúde (DEPEN, 2016a), a cada 100 pessoas presas em dezembro de 2014, 1,3 viviam com HIV. Da mesma forma, 0,5% da população prisional vivia com sífilis, 0,6% com hepatite, 0,9% com tuberculose e 0,5% com outras doenças. Tudo isso se aproxima ao que Neuman (1994, p. 16) chamou de prisão-morte.

Tratando-se especificamente do indígena, apesar da existência de uma Política Nacional de Atenção à Saúde dos Povos Indígenas, executada pelo Subsistema de Atenção à Saúde Indígena (SasiSUS) no Sistema Único de Saúde (SUS), não há qualquer menção nos relatórios observados ao referido atendimento especializado, sugerindo que essa política ainda não adentrou ao espaço carcerário.

Em relação à assistência jurídica, a violência institucional sofrida por indígenas privados de liberdade também se verifica na ausência de representação adequada para acompanhar os respectivos processos criminais. O relatório do mutirão carcerário do Conselho Nacional de Justiça, realizado no estado de Mato Grosso do Sul, em 2011, registrou denúncias sobre cerca de 130 indígenas que estavam presos em diversas unidades prisionais sem qualquer representante para acompanhá-los e assisti-los nos processos em curso (CNJ, 2011).

No relatório do Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura de 2016/2017, apontam-se diversas problemáticas de violências enfrentadas nas penitenciárias brasileiras e, especificamente sobre os indígenas, havia denúncia sobre a situação da Penitenciária Estadual de Dourados/MS, prescrevendo a necessidade de garantias diferenciadas de devido processo para acusados indígenas, como intérpretes para seu idioma, perícia antropológica e participação da FUNAI, bem como a necessidade de agentes públicos que falem os idiomas indígenas (BRASIL, 2017)

Nota-se, portanto, uma realidade bem distante daquilo que contém no item 3, do artigo 22, da Declaração Americana dos Povos Indígenas, o qual dispõe sobre como devem ser tratados os assuntos relacionados aos povos indígenas na jurisdição de cada Estado. Segundo o dispositivo, deve ser promovida a plena representação e igual proteção, devendo, para tanto, serem utilizados intérpretes linguísticos e culturais (OEA, 2016)

O referido documento internacional também ineditamente adotou o critério da autoidentificação, porém, da análise do julgamento de processos criminais envolvendo indígenas, comumente é feita uma classificação pelos próprios magistrados acerca da parte indígena ser integrada ou não integrada à sociedade, utilizando como fundamento para tanto a titularidade do indígena em Carteira Nacional de Habilitação, de Registro Geral, do conhecimento da língua portuguesa, de uso de tatuagens, entre outros.

Cabe ressaltar que essa noção integracionista foi ultrapassada em um contexto nacional desde o advento da Constituição Federal de 1988, porém os juízes brasileiros, em sua grande parte, não estão atentos ao novo paradigma e critérios instaurados, insistindo na obsoleta classificação existente do artigo 4º do Estatuto do índio que acabará sendo determinante para estabelecer se o sujeito fará jus às garantias penais específicas da condição de indígena.

Conforme bem discorre Carlos Frederico Marés de Souza Filho (2012, p. 75-76), mesmo que o respeito cultural esteja reconhecido na Constituição de 1988, o Executivo nega esses direitos e invade

terras, enquanto o Judiciário cala ou simplesmente não é acatado. Assim, é possível dizer que existe uma lacuna proposital quando se trata de direitos indígenas, pois, dentro da civilização ocidental contemporânea não há espaço para o coletivo, posto que o individualismo é tido como a nova fronteira da civilização, o novo marco da liberdade.

Já no campo da assistência social tem-se a finalidade amparar o preso e o internado, assim como prepará-los para o retorno à liberdade, visando, assim, a superação do forte estigma social do preso e do egresso, contribuindo para sua reinserção social. Em levantamento realizado pelo Departamento Penitenciário em 2014, foram identificados 113 órgãos destinados a executar políticas de assistência ao egresso do sistema prisional. Quatro unidades da federação não informaram ou não souberam informar sobre a existência desse tipo de equipamento e outros quatro estados informaram não possuí-lo (DEPEN, 2014).

De qualquer forma, o Plano Nacional de Política Criminal e Penitenciária de 2015 já elencou a necessidade de a) desenvolvimento de uma Política Nacional de reintegração que envolva Ministérios correlatos (Trabalho, Assistência Social, Educação, Saúde) e a Sociedade Civil; b) estímulo à criação de patronatos ou órgãos similares nas unidades da federação que não possuem equipamentos destinados a executar a política de reintegração social; c) criação de canais que facilitem ao preso ou egresso obter documentos aptos ao exercício da plena cidadania e certidões de antecedentes que respeitem o disposto no art. 202 da LEP, principalmente com o fim de auxiliá-lo na obtenção de emprego; d) instituição medidas que favoreçam a inserção dos egressos no mercado de trabalho. Através dessas ações pretende-se efetivar a promoção da justiça social e a redução da reincidência (DEPEN, 2015)

Na seara da assistência educacional, que compreendem as atividades de alfabetização, formação de ensino fundamental até ensino superior, cursos técnicos e curso de formação inicial e continuada, além de atividades complementares, tais como programas

de remição pelo estudo, leitura, esporte e demais atividades educacionais complementares (videoteca, atividades de lazer e cultura), apenas 12% das pessoas privadas de liberdade tem acesso a essas atividades educacionais (DEPEN, 2016).

Cabe ressaltar que apenas a oferta o ensino fundamental, segundo a Lei de Execução Penal, é obrigatória nas unidades prisionais, sendo os demais níveis condicionados à demanda da população e da disponibilidade de professores e infraestrutura. Diante do quadro de enxuto percentual de acesso às atividades educacionais, aliado às condicionantes estruturais e de efetivo corpo docente, resta claro o indicativo de que a educação escolar específica, diferenciada, intercultural, bilíngue/multilíngue e comunitária, conforme define a legislação nacional que fundamenta a Educação Escolar Indígena, não é assegurada aos povos indígenas privados de liberdade.

Em relação ao trabalho do condenado, segundo a Lei de Execução Penal, este terá finalidade educativa e produtiva, podendo ser realizado no interior ou fora do estabelecimento penal, compreendendo desde as atividades de prestação de serviços para empresas, organizações sociais e instâncias do poder público, quanto as atividades de apoio à limpeza e gestão do próprio estabelecimento. Somente 15% das pessoas privadas de liberdade tem acesso a trabalho, o que representa um total de 95.919 pessoas. (DEPEN, 2016).

Recentemente, a partir do Decreto nº 9.450, de 24 de julho de 2018 foi instituída a Política Nacional de Trabalho no âmbito do Sistema Prisional (PNAT), a qual se pretende constituir em um avanço na ampliação e qualificação da oferta de vagas de trabalho, assim como no empreendedorismo e na formação profissional das pessoas presas e egressas do sistema prisional, estabelecendo a responsabilidade social sobre o efetivo encaminhamento ao mercado de trabalho de pessoas privadas de liberdade e também as egressas.

Em relação à assistência religiosa, o artigo 22, parágrafo 1º, da Lei de Execução Penal, assevera que no estabelecimento prisional

haverá local apropriado para os cultos religiosos (BRASIL, 1984). As Regras de Bangkok, aprovadas na Assembleia Geral das Nações Unidas, em 2010, contém diretrizes para o tratamento específico de mulheres presas. No instrumento há um recorte temático voltado para as minorias e indígenas, representado pelas regras 54 e 55, assim dispondo a primeira delas:

Regra 54: Autoridades prisionais deverão reconhecer que mulheres presas de diferentes tradições religiosas e culturais possuem necessidades distintas e podem enfrentar múltiplas formas de discriminação para obter acesso a programas e serviços cuja implementação seja ligada a fatores de gênero e culturais. Desta forma, autoridades prisionais deverão oferecer programas e serviços abrangentes que incluam essas necessidades, em consulta com as próprias presas e os grupos pertinente (CNJ, 2016).

Dessa forma, portanto, há o reconhecimento de que complicações discriminatórias não de ser vivenciadas pelas presas com condição étnica específica, devendo a administração penitenciária atentar-se às referidas questões. Depois, a Regra 55 indica a necessidade de revisão dos serviços de atenção, o que deverá ser feito em consulta com os grupos correspondentes, antes e após a soltura, para assegurar que sejam adequados e acessíveis às presas de origem indígena e de grupos étnicos e raciais minoritários (CNJ, 2016).

Nesse ponto, importante dizer que há movimentação da Divisão de Assistência Social do Departamento Penitenciário Nacional, em conjunto a pesquisadores, gestores prisionais e ofertantes de diferentes matrizes religiosas, para que a assistência religiosa nas unidades prisionais brasileiras considere a diversidade religiosa que há no país e também dentro do sistema prisional, possibilitando,

assim, o exercício das mais variadas crenças, incluindo aquelas de povos originários, como a dos povos indígenas.

#### 4. SOCIEDADE CIVIL E PERSPECTIVAS DE ENFRENTAMENTO

A realidade contemporânea das políticas criminais é semelhante a das políticas anti-previdenciárias que surgem no mesmo período, pois ambas compartilham as mesmas premissas e estereótipos, de forma que o controle do crime funciona como um elemento num sistema ainda mais amplo, o qual busca forjar uma nova ordem social nas condições da pós-modernidade (GARLAND, 2008, p. 423-424).

Os modos de segregação e estigmatização penal fazem com que a prisão signifique uma exclusão, e não somente uma imobilização. Nesse sentido: “Governar pelo terror já não tem tanto a ver com reprimir e disciplinar, mas sobretudo com matar, seja em massa ou em doses mais contidas”. (MBEMBE, 2017, p. 61-62).

A prisão, para David Garland (2008, p. 380), é concebida, hoje, de modo explícito, como mecanismo de exclusão e controle. O cárcere é usado como uma espécie de reservatório, na qual as pessoas supostamente perigosas são segregadas/isolados em nome da segurança pública. Para Luigi Ferrajoli (2012, p. 107), cada conquista de direitos, e cada progresso na igualdade e nas garantias da pessoa, tem sido determinada pela manifestação de um mal discriminatório e racista. Hoje em dia, o grande desafio da democracia é aquele gerado pela desigualdade agravada pelo fator de desqualificação racista dos excluídos, selecionados como inferiores e por isso destinados à exclusão. A vulnerabilidade dos grupos sociais no âmbito prisional se constata nas informações referentes ao perfil da população privada de liberdade.

Os povos indígenas, além da persistente desumanidade operada nas prisões do país, sofrem de uma vulnerabilização étnica específica, o que reclama perspectivas de enfrentamentos a partir do respeito às diferenças culturais em torno da questão indígena. Isso

porque o direito moderno, por meio do discurso da igualdade, silenciou indivíduos com diferentes etnias e culturas e, muitas vezes, promoveu o próprio apagamento dos mesmos. O silenciamento dos subalternizados também ocorre na instituição da prisão, à medida que a população prisional, que é uma porção reduzida do corpo social, é constrangida a uma homogeneização específica, em que se exigem condutas também específicas, sob o pretexto de adaptação do grupo a uma harmoniosa (sobre)vivência e bom funcionamento dos complexos penitenciários (NEUMAN, 1994, p. 248), desprezando-se, assim, as demandas específicas de grupos étnicos presentes no microcosmo carcerário.

Tais questões são complexas e o Estado Moderno, em crise, não consegue solucionar satisfatoriamente as novas demandas, não sendo suficiente nem para o capital e nem para o trabalho, muito menos para os povos indígenas. Diante das inutilidades do Estado que está posto, resta à América Latina a criação de um novo modelo que seja tipicamente latino-americano, assim como o Brasil, a partir do compromisso constitucional, deve se reestruturar, quebrando paradigmas e, sobretudo, revendo a lógica do Estado a partir de outras perspectivas (SOUZA FILHO, 2012, p. 193-196).

Nesse cenário de insuficiência Estatal, existe uma potência na sociedade civil em articular-se na resolução de problemas sociais. A sociedade civil pode ser classificada “[...] desde empreendimentos cívicos, associações voluntárias e organizações sem fins lucrativos até redes mundiais, organizações não-governamentais, grupos de defesa dos direitos humanos e movimentos transnacionais” (COHEN, 2003, p. 419). Não é composta, portanto, por apenas um tipo de agrupamento, mas forma uma teia complexa de manejo de conflitos, em que as pessoas que fazem a história das sociedades e suas ações que determinam o destino das coletividades (ROCHER, 1989, p. 98).

Os movimentos sociais não possuem conceituação uniforme entre os doutrinadores. Entretanto, é possível afirmar que realizam diagnósticos sobre a realidade social, constroem propostas e, assim, atuam em redes e ações coletivas de resistência à exclusão. Dessa

forma, desenvolvem o empoderamento de atores da sociedade civil organizada à medida que florescem sujeitos sociais para essa atuação em rede (GOHN, 2011, p. 336). Movimento social pode ser entendido como uma organização estruturada e identificável, cuja finalidade é agrupar pessoas tendo em vista a defesa ou a promoção de determinados objetivos sociais. O movimento social caracteriza-se pelo elemento reivindicativo, já que procura fazer reconhecer e triunfar ideias, interesses e/ou valores (ROCHER, 1989, p. 115).

Consequentemente, trata-se das ações qualificadas de um grupo de pessoas, com uma identidade e/ou objetivos comuns que as aproximam. No Brasil, é possível delimitar um percurso do desenvolvimento dos movimentos sociais, começando a surgir no fim da década de 1970 e parte dos anos 1980. A partir de 1990, ocorreu o surgimento de outras formas de organização popular, mais institucionalizadas, emergindo as organizações não-governamentais (ONG'S). Inseridas no terceiro setor, voltadas para a execução de políticas de parceria entre o poder público e a sociedade, atuam em áreas onde a prestação de serviços sociais era deficitária (GOHN, 2011, p. 343).

A sociedade civil pode ser compreendida como um quarto poder, com o papel de regulamentação nos espaços de participação e deliberação e, também, de controle e juízo, articulando-se com as instituições públicas (SILVEIRA, 2017, p. 5). Esse quarto poder teria suas raízes na sociedade civil e seria a expressão de uma esfera pública integrada por todos os membros da comunidade e entidades interessados em assuntos que interessam à comunidade (SILVEIRA, 2017, p. 5).

Atualmente as normas já preveem a atuação da sociedade civil, de maneira mais ou menos preponderante, através da regulamentação de entidades sindicais, de associações, do direito de reunir-se e associar-se e do Conselhos de Comunidade, por exemplo. As organizações da sociedade civil possuem importância singular na luta pelo reconhecimento dos direitos fundamentais das pessoas presas e no enfrentamento do cárcere, sendo que a participação de organismos não-governamentais nesta seara é funda-

mentada normativamente tanto em âmbito internacional, como em diplomas jurídicos de abrangência nacional, constitucionais e infraconstitucionais.

A ligação entre a pauta da vulnerabilização indígena no país e a pauta do superencarceramento podem fomentar a existência de grupos destinados à luta pelos direitos dos indígenas que se encontram privados de liberdade. Apesar de existirem ONGs e grupos destinados à causa indígena, assim como, grupos que lutam pelo anti-punitivismo, uma maior atenção a esse grupo específico poderia contribuir para a efetivação das normas protetivas que o Brasil é signatário. Isso, sob a lógica da não universalização, criada na colonialidade, percebendo a multiculturalidade e demandas específicas desses povos. A proposição de uma desconstrução do mundo atual começa pelo reconhecimento e crítica a todas as formas de universalismo abstrato (MBEMBE, 2017, p. 21).

Outro futuro é possível, afinal, o que se tem atualmente é fruto de escolhas políticas. As opções políticas poderiam ter sido diferentes e ainda podem ser repensadas e revertidas. De acordo com Mbembe (2017, p. 250), é possível recriar o mundo, desenvolvendo-o de acordo com o seu próprio plano, mas, dessa vez, caminhando junto a outros órgãos. Assim, a cultura de resistência ao cárcere, entrelaçada com a questão indígena, deve se atentar às novas perspectivas, adotando-as como estratégias de luta a possibilidade de um novo direito e uma nova justiça penal.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A violência e encarceramento em massa são marcas da estrutura prisional do país, atingindo a todos que estão custodiados. Essa realidade, na medida das suas singularidades, agrava-se ainda mais aos grupos mais vulneráveis e vulnerabilizados, como os indígenas. A partir do conceito de necropolítica forjado por Mbembe foi possível compreender as práticas contemporâneas que subjagam a vida ao poder da morte, assim como o não-lugar, representado na

atualidade pelas prisões. Explorou-se através de dados oficiais as cotidianas práticas de violência e de morte efetuadas pelo Estado brasileiro sobre determinadas pessoas aprisionadas no país.

Embora haja a existência de um interessante e progressivo sistema de normativas nacionais globais visando a proteção das pessoas presas e das pessoas indígenas, assim como do reconhecimento das penitenciárias nacionais pelo Estado brasileiro como um Estado de Coisas Inconstitucional, foi constatado que o ente estatal possui um papel insuficiente na luta pela reversão dessa realidade de negação de direitos, especialmente devido às técnicas de necropoder que carrega consigo. Há um abismo entre o programado normativamente e a realidade dos presídios superlotados do nosso país, onde grupos marginalizados socialmente são segregados e encarcerados sistematicamente.

Mostra-se impreterível repensar o sistema punitivo brasileiro, o qual, impregnado de colonialidade, ainda explora, violenta e silencia corpos vulnerabilizados durante séculos no Brasil, adotando um tratamento jurídico-penal de cunho etnocida. Especificamente a problemática carcerária com enfoque nas peculiaridades dos povos indígenas é pouco explorada. Não somente os dados não refletem a totalidade de vulnerabilizações que os indígenas privados de liberdade enfrentam, havendo uma subnotificação da realidade desse grupo, como também, as pesquisas tendem a secundarizar a questão indígena e centralizar outras problemáticas.

Portanto, diante da falência estatal nesse contexto, maior protagonismo da sociedade civil pode representar uma interessante perspectiva de enfrentamento, demonstrando a possibilidade de um novo caminho de emancipação e de reafirmação de uma cultura de resistência e de enfrentamento ao cárcere. O Estado demonstrou ser insuficiente para lidar com as violações e recorrentes vitimizações nos presídios brasileiros. Dessa forma, a sociedade civil pode ser uma forte aliada para pensar sob um viés desencarcerador, que legitima as especificidades de grupos silenciados e apagados pela colonialidade, mirando uma outra forma de sociedade.

## REFERÊNCIAS

- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *Mutirão Carcerário do Estado de Mato Grosso do Sul*: Relatório Geral. 2011. Disponível em: [http://www.cnj.jus.br/images/programas/mutirao-carcerario/relatorios/relatorio\\_final\\_mato\\_grosso\\_do\\_sul.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/programas/mutirao-carcerario/relatorios/relatorio_final_mato_grosso_do_sul.pdf)&gt; Acesso em: 03 jun. 2020.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *Regras de Bangkok*: Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas Não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras. 1. Ed – Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2016.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm) Acesso em: 03 jun. 2020.
- BRASIL. *Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984*. Lei de Execução Penal. 1984. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm) Acesso em: 03 jun. 2020.
- BRASIL. Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura. (MNPCP). *Relatório Anual 2016-2017*. 2017. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/temas-de-atuacao/tortura/relatorios-mnpcp/relatorio-anual-2016-2017> Acesso em: 03 jun. 2020.
- BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN). *Plano Nacional de Política Criminal e Penitenciária de 2015*. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/plano-nacional-politica-criminal.pdf> Acesso em: 03 jun 2020.
- BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN). *Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Infopen - junho de 2014*. 2014. Disponível em: [http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen\\_jun14.pdf](http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen_jun14.pdf) Acesso em: 03 jun. 2020.
- BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN). *Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Infopen - junho de 2016*. 2016a. Disponível em: [http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorio\\_2016\\_22-11.pdf](http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorio_2016_22-11.pdf) Acesso em: 03 jun. 2020.
- BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN). *Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Infopen - dezembro de 2019*. 2019. Disponível em:

[https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiN2ZlZWVmNzktNjRlZi00MjNiLWFhYmYtNjExNmMyNmYxMjRkIiwidCI6ImViM-DkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhN\\_mJmZ-ThlMSJ9](https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiN2ZlZWVmNzktNjRlZi00MjNiLWFhYmYtNjExNmMyNmYxMjRkIiwidCI6ImViM-DkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhN_mJmZ-ThlMSJ9) Acesso em: 30 ago. 2020.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN). *Modelo de Gestão para Política Prisional – 2016*. 2016b. Disponível em: [https://www.justica.gov.br/modelo-de-gestao\\_documento-final.pdf](https://www.justica.gov.br/modelo-de-gestao_documento-final.pdf) Acesso em: 03 jun. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347/DF*. 2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665> Acesso em: 12 mai. 2020.

COHEN, Jean Louise. Sociedade civil e globalização: repensando categorias. *Dados: Rio de Janeiro*, v. 46, n. 3, p. 413-459, 2003.

CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO (CIMI). *Relatório Violência contra os povos indígenas no Brasil: Dados 2018*. 2018. Brasília: Cimi, 2019.

FERRAJOLI, Luigi. Filosofia del mal y garantismo. In: CUÉLLAR, Alejandro Forero; RIVERA BEIRAS, Iñaki; GORSKI, Hector C. Silveira. (ed.). *Filosofía del mal y memoria*. Anthropos Editorial; Observatori del Sistema Penal i els Drets Humans; Universitat de Barcelona: Barcelona, 2012.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir: nascimento da prisão*. Petrópolis: Editora Vozes, 1999.

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

GOHN, Maria da Glória. *Teorias dos Movimentos Sociais*. Paradigmas clássicos e contemporâneos. 8 ed. São Paulo: Edições Loyola, 2010.

LAURIS, Élide. *Acesso para quem precisa, justiça para quem luta, direito para quem conhece Dinâmicas de colonialidade e narra(alterna-)tivas do acesso à justiça no Brasil e em Portugal*. 2013. Tese (Doutoramento em Pós-Colonialismos e Cidadania Global) - Faculdade de Economia, Universidade de Coimbra, Coimbra, 2013.

MBEMBE, Achille. *Necropolítica: biopoder, soberania, estado de exceção, política da morte*. Traduzido por Renata Santini. São Paulo: n-1 edições, 2018.

MBEMBE, Achille. *Políticas da inimizade*. Lisboa: Antígona, 2017.

NEUMAN, Elías. *Victimologia y Control Social: las victimas del sistema penal*. Buenos Aires: Universidad, 1994.

OEA. Organização dos Estados Americanos. *Declaração Americana sobre os Direitos dos Povos Indígenas*. 2016. Disponível em: [https://www.oas.org/en/sare/documents/DecAmIND\\_POR.pdf](https://www.oas.org/en/sare/documents/DecAmIND_POR.pdf) Acesso em 03 jun. 2020.

OIT. Organização Internacional do Trabalho. *Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho sobre povos indígenas e tribais*. 1989. Disponível em: [http://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS\\_236247/lang-pt/index.htm](http://www.ilo.org/brasilia/convencoes/WCMS_236247/lang-pt/index.htm) Acesso em: 03 jun. 2020.

ROCHER, Guy. *Sociologia geral*. Lisboa: Presença, 1989.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Para além do pensamento abissal: das linhas globais à ecologia de saberes. *Revista Crítica de Ciências Sociais*, n. 78, 2007. Disponível em: <https://journals.openedition.org/rccs/753>. Acesso em: 11 mai. 2020.

SILVEIRA, Héctor. El cuarto poder y la protección de lo común. *Revista Crítica Penal y Poder*, Universidad de Barcelona. Barcelona, n. 12, p.1-33, mar. 2017.

SINHORETTO, Jacqueline. *Ir aonde o povo está. Uma etnografia da reforma da justiça*. 2006. Tese de Doutorado. Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo. 2006.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. *O renascer dos povos indígenas para o direito*. Imprensa: Curitiba, Juruá, 2010.

WARAT, Luis Alberto. A fantasia jurídica da igualdade: Democracia e direitos humanos numa pragmática da singularidade. *Sequência: Estudos Jurídicos e Políticos*, Florianópolis, p. 36-54, jan. 1992. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/16138/14691>. Acesso em: 12 mai. 2020.

## DROGAS, CRIMINALIZAÇÃO DA POBREZA E ENCARCERAMENTO EM MASSA: ANÁLISE DOS DADOS EM JI-PARANÁ-RO

*DRUGS, CRIMINALIZATION OF POVERTY AND MASS  
INCARCERATION: ANALYSIS OF DATA IN JI-PARANÁ - RO*

**Grieco da Costa Lidoni**

Bacharel em direito e ativista antiproibicionismo,  
técnico da Defensoria Pública do Estado de Rondônia  
<http://lattes.cnpq.br/7367341675007859>  
<https://orcid.org/0000-0002-5781-8335>  
griecolidoni@gmail.com

Recebido: 14.07.2020

Aprovado: 23.08.2020

**RESUMO:** O tráfico de drogas é o maior motivo de encarceramento no Brasil entre 2006 e 2016. Enquanto a população do Brasil cresceu 15%, o número de encarcerados aumentou 140% (DEPEN, 2017), sem que haja redução nos índices de violência, o que nos faz questionar a Política de Drogas em sua efetividade e viabilidade aos fins que se propõe. O objetivo deste trabalho é demonstrar, a partir das análises de Alexander (2017), Batista (2009; 2015; 2018), Davis (2018), Olmo (1990), Wacquant (2001) e Zaffaroni (2002), que a lei de Drogas é o principal operador da criminalização da pobreza e maior causa do superencarceramento racialmente seletivo observado no Brasil. Esta é uma pesquisa de caráter exploratório-descritivo (GIL, 1991), com levantamento bibliográfico e documental, com coleta de dados junto à Penitenciária Agenor Martins de Carvalho, em Ji-Paraná - RO. O texto aborda as escolas criminológicas para situar-se no campo da Criminologia Crítica, em seguida, discorre sobre os fundamentos do proibicionismo e da “guerra às drogas” e problematiza a violência, o aumento exponencial do encarceramento e a seletividade do combate penal. Ao final, são trazidos os dados colhidos na penitenciária Agenor Martins de Carvalho, em Ji-

-Paraná-RO, com breves considerações sobre os marcadores raciais e socioeconômicos, que parecem determinantes da seletividade do sistema penal.

**PALAVRAS-CHAVE:** Drogas. Encarceramento. Seletividade. Criminalização. Pobreza.

**ABSTRACT:** In Brazil, between the years 2006 and 2016, the leading cause of the incarceration was the drug trafficking. While the Brazilian population grew 15%, the incarceration numbers increased 140% (DEPEN, 2017), without decreasing the violent crimes index. Which makes us question if the drug policy is effective and viably by its purpose. The aim of this paper is to demonstrate, from analysis of Alexander (2017), Batista (2009; 2015; 2018), Davis (2018), Olmo (1990), Wacquant (2001) and Zaffaroni (2002), that the drug politics are the principle cause of criminalization of poverty and the racially selective overincarceration observed in Brazil. This is an exploratory-descriptive research (GIL, 1991), with bibliographic and documentary survey, with data collection, in partnership with the penitentiary Agenor Martins de Carvalho, in Ji-Paraná - RO. The text is in criminology's school, in the Critical Criminology field, where, discusses about the prohibitionism fundamentals and the "War on Drugs" and problematizes violence, the exponential incarceration growth and the penal system selectivity. In the end, the data gathered in the Agenor Martins de Carvalho penitentiary, in Ji-Paraná-RO, are brought in with briefs remarks about racial and socioeconomic markers, that seems to be determinant in the penal system selectivity.

**KEYWORDS:** Drugs. Incarceration. Selectivity. Criminalization. Poverty.

## INTRODUÇÃO

Embora o consumo de substâncias psicoativas seja um fenômeno social observado desde as primeiras comunidades humanas (MACRAE, 2001; LACERDA, 2008), as sociedades contemporâneas optaram por definir um rol de "drogas" cuja produção e consumo devem ser combatidos pelo Estado, principalmente através das políticas criminais, partindo da concepção de uma sociedade ideal sem "drogas". Ainda que as primeiras reprimendas datem da Inquisição, o contexto histórico que se pretende abordar é a última e contemporânea onda de repressão, a partir do momento em que as políticas criminais de drogas assumiram o caráter de combate bélico, que se radicaliza na "war on drugs" de Reagan e opera atualmente no Brasil pela Lei 11.343/2006, Lei de Drogas.

Sendo o Brasil signatário da Convenção das Nações Unidas, se comprometeu a combater o tráfico e reduzir a demanda dos entorpecentes definidos pela ONU através de todos os meios possíveis, inclusive o controle penal. Como muitos outros países, o Brasil institucionalizou a guerra às drogas reproduzindo os dispositivos criminalizadores em desfavor de produtores, comerciantes e consumidores das selecionadas substâncias tornadas ilícitas (KARAM, 2016), operacionalizando a política externa norte-americana nos países da América Latina (DIETER, 2014; OLMO, 1990).

Ignorando a produção científica, os movimentos pela descriminalização, e também os resultados desastrosos da política bélica de combate às drogas, o constituinte de 88 estabeleceu a valoração criminal do tráfico ilícito de entorpecentes, restando ao legislador infraconstitucional a incumbência de definir tipos e sanções penais. A atual Lei Drogas, Lei 11.343/2006, causou um aumento exponencial das prisões por drogas e evidenciou a seletividade penal contra jovens pretos ou pardos, moradores de periferia, geralmente apreendidos com pequena porção de "entorpecente" (DEPEN, 2017).

O tráfico de drogas é o maior motivo de encarceramento entre 2006 e 2016. Enquanto a população do Brasil cresceu 15%, o número

de encarcerados aumentou 140% (DEPEN,2017). Este crescimento não é acompanhado pela redução dos índices de violência, e sim seu aumento. O que nos faz questionar a Política de Drogas em sua efetividade, pois é justamente sob o pretexto de construir uma sociedade mais segura que os meios de comunicação em massa buscam legitimar a desmedida expansão do aparato penal e a instauração de um Estado Policial (BATISTA, 2003; ZAFFARONI, 2002).

Há também a inescusável crítica ao sistema penitenciário, denunciando que este, enquanto propaga discursos de reeducação, ressocialização e reintegração, funciona semelhante a um calabouço de higienização social, devolvendo o indivíduo encarcerado à sociedade pior do que fora sequestrado pela justiça criminal. Para Foucault (2007) a delinquência de rua e o encarceramento dos pobres são dispositivos complementares; a delinquência gera o encarceramento e o encarceramento fomenta a delinquência, através da corrupção do preso primário e das condições de miséria e exclusão experimentadas nas penitenciárias. Wacquant acompanha a linha discursiva e demonstra que a intervenção penal, ao invés de atenuar a violência criminal e a insegurança urbana, as agrava, principalmente pela atuação beligerante das polícias. A título de exemplo, o Anuário Brasileiro de Segurança Pública (2017) relata que o número de mortos em intervenções policiais (4.224), supera o de roubos seguidos de morte (2.703).

Esta é uma pesquisa de caráter exploratório-descritivo (GIL, 1991), com levantamento bibliográfico e documental, com coleta de dados junto à Penitenciária Agenor Martins de Carvalho, em Ji-Paraná - RO.

O texto inicia com um breve panorama sobre as escolas criminológicas, acompanhando a evolução das teorias do delito e da pena, para situar-se no campo da Criminologia Crítica, fundamental para a compreensão dos processos de criminalização da pobreza no Brasil. Em seguida, discorre sobre os fundamentos do proibicionismo e da “guerra às drogas” e problematiza a violência, o aumento exponencial do encarceramento e a seletividade do combate penal.

Ao final, são trazidos os dados colhidos na penitenciária Agenor Martins de Carvalho, em Ji-Paraná-RO, com breves considerações sobre os marcadores raciais e socioeconômicos, que parecem determinantes da seletividade do sistema penal.

## 1. AS ESCOLAS CRIMINOLÓGICAS:

### 1.1. ESCOLA POSITIVISTA: EXPLICAÇÃO BIOLÓGICA DO DELITO

A Criminologia nasce como ciência a partir das escolas positivistas do Direito Penal na virada do século XIX, num período de dominância do discurso penal médico-sanitário e da explicação biológica do delito (Baratta,2002).

A partir da obra de Lombroso, o Direito Penal positivo e a criminologia positivista acreditavam ser possível enxergar “sinais antropológicos de criminalidade”, operando o Direito Penal do determinismo biológico, com a chancela da ciência criminológica positivista.

Pesa forte crítica de que esta ciência fora produzida não como uma racionalidade autônoma do poder político, que demandava legitimação do confinamento, mas como uma ciência utilitária a este, para racionalizar o grande encarceramento que vivia a Europa desde o século XVII.

Vera Malaguti (2015) aponta que a ciência criminológica buscou seu objeto de estudo na clientela já encarcerada, produzindo um discurso que emana das próprias instituições prisionais, e em si só justifica o aprisionamento. Legitimando o sistema penal vigente, que demandava fundamentação ideológico-científica para cumprir suas funções disciplinares.

### 1.2. ESCOLA LIBERAL CLÁSSICA

Como modelo teórico de superação do paradigma positivista, surge a escola liberal clássica, enquanto aquela objetivava apenas a

criminalidade, como ente isolado, esta amplia a análise para todo o sistema penal, contrapondo à legitimidade deste uma crítica sociológica e política. Para esta escola, a base da justiça é a utilidade comum, definida abstratamente como síntese harmônica dos interesses particulares de cada um dos contratantes do pacto social, sendo a mediação institucional e pacífica entre interesses particulares conflitantes, o principal legitimador do contrato social ( Baratta ,2016) .

É através das obras de Romagnosi que se passa a questionar a autodeterminação do indivíduo em pactuar do contrato social, afirmando a natureza social do homem, e negando a abstração de uma independência natural da qual se parte para aderir ao pacto social. Para Baratta (2016), Romagnosi amplia a abordagem de Beccaria e confere ao castigo penal, também, a função ideológica de contraestímulo ao comportamento criminoso.

Francesco Carrara é quem tira do delito o caráter de fato antropológico social para enxergar este como ente jurídico, decorrente somente da violação de um direito positivado. Nessa perspectiva o sistema social e legal apenas reproduzia a ordem natural das coisas, não definida pela legislação, mas simplesmente compilada através dos códigos. Na obra de Carrara, a autoridade da lei deriva da verdade das coisas, “[...] uma lei que é absoluta porque constituída pela única ordem possível para a humanidade, segundo as previsões e a vontade do criador (apud Baratta,2016, p. 36).

### 1.3. IDEOLOGIA DA DEFESA SOCIAL: LEGITIMANTE DO DIREITO PENAL

A Ideologia de Defesa Social nasce no contexto das Revoluções Burguesas (BARATTA, 2006). Em concepções de realidade e de sociedade, esse processo faz parte de um período transicional, do Estado Liberal Clássico, em que se justificava a punição do delito em razão deste ser uma ofensa ao rei, para um Estado Social, em que a justificativa para a punição do delito é o bem comum, razão de ser do contrato social. A ideologia de defesa social estende seu alcance e torna-se filosofia dominante também no imaginário coleti-

vo até a contemporaneidade, sendo até hoje a principal legitimante do poder punitivo (RIBEIRO, 2010).

Na classificação de Baratta (2016), os principais fundamentos da defesa social são: a legitimidade do Estado como institucionalização da vontade das pessoas (e daí o seu monopólio sobre o controle social), a dicotomia em que o delinquente é um mal e a sociedade representa o bem e a felicidade comum a todos, o delito como responsabilidade do indivíduo autodeterminado, a finalidade preventiva das penas, a igualdade da lei e da persecução penal a todos os indivíduos, e, finalmente, a ideia de delito natural, em que os interesses fundamentais da sociedade são preexistentes, e se oficializam em nome do bem comum, daí se presume que o Direito Penal perfaz uma defesa que interessa às pessoas em sua universalidade. De acordo com Baratta (2016) a Defesa Social parte de uma concepção abstrata e a-histórica de sociedade e, por isso, deve ser questionada a sua legitimidade.

### 1.4. TEORIA DO ETIQUETAMENTO

Historicamente, a teoria do etiquetamento (*labeling approach*) surge no período de afloramento da guerra fria, contexto em que os Estados Unidos (EUA) e a União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS) disputavam pela hegemonia econômica, que só se sustentaria através de uma dominância que fosse também ideológica.

Os novos criminólogos passam a analisar a seleção dos delitos (definição de tipos penais), prerrogativa exclusiva do Estado, e a seleção dos sujeitos criminosos contra os quais os diferentes direitos penais se configuravam. Para Ribeiro (2010, p. 11) o paradigma da reação social “acaba definindo que o crime não é formulado no consenso social, ou seja, pré-constituído, mas que as relações sociais históricas são responsáveis pela construção do conceito de delito”. O delito deixa de ser um fato natural pré-constituído, para ser enxergado como construção da reação social sobre determinados comportamentos.

A análise do crime como constructo social conjuga os processos de definição e execução de políticas criminais às diferenças materiais de poder e dominação de classes, demonstrando que a definição de delitos e de bens jurídicos tutelados pelo Direito Penal é fruto de uma disputa de poder, e ferramenta de subordinação (Ribeiro, 2010, p.11). Esta corrente compreende o processo de etiquetamento dos indivíduos a partir de condições sociais, materiais e históricas. Sua principal premissa é que o Direito Penal seleciona apenas uma parte dos delitos cometidos para investigar e punir, operando-se a seletividade do sistema penal contra populações historicamente marginalizadas, como forma de manutenção e perpetuação da dominação de classes.

Para Baratta (2016, p.89) o referencial sociológico do *etiquetamento* orientou a pesquisa em duas direções, uma no estudo da formação da identidade desviante e dos efeitos estigmatizantes do etiquetamento sobre o indivíduo (modelo etiológico), e outra que analisa a definição e constituição do fenômeno criminal, considerado o crime uma qualidade atribuída a condutas politicamente selecionadas (modelo do controle), conduzindo à problemática da distribuição do poder de definição da criminalidade, exercido pelas agências de controle social.

As rupturas ideológicas do *Labeling Approach* em refutação aos princípios fundamentais da Ideologia de Defesa Social têm grande valor como arcabouço ideológico para que se constituísse posteriormente a Criminologia Crítica. A criminologia do etiquetamento refuta a premissa da prevenção, ao propor que o delito é uma resposta ao controle social, e não o inverso, a sanção penal não previne a criminalidade, a agrava.

A “[...] seletividade dos comportamentos sujeitos à persecução penal oficial é mais importante do que a universalidade abstrata dos delitos cometidos (Ribeiro, 2010, p. 11)”. As instâncias oficiais filtram os delitos cometidos pela sociedade para perseguir penalmente somente os selecionados, ignorando as demais criminalidades que não interessam às instâncias oficiais (crimes financeiros,

ambientais, raciais, e outros delitos que, por sua natureza, não são cometidos por pessoas pobres). Zaffaroni (2002, p.49-50) lê a seletividade da persecução penal (criminalização secundária) como uma parte ínfima do programa político criminal.

La disparidad entre la cantidad de conflictos criminalizados que realmente acontecen en una sociedad y los que llegan a conocimiento de las agencias del sistema es tan enorme e inevitable que no llega a ocultarse con el tecnicismo de llamarla cifra negra u oscura. Las agencias de criminalización secundaria tienen limitada capacidad operativa y su crecimiento sin control desemboca en una utopía negativa. Por ende, se considera natural que el sistema penal lleve a cabo la selección criminalizante secundaria, sólo como realización de una parte ínfima del programa primario.

Apesar de suas grandes contribuições, as teorias criminológicas sucessoras enxergam a criminologia do etiquetamento como teoria de médio alcance. Ainda que sua análise enxergue a distribuição desigual da criminalidade entre as classes sociais, esta prega a mobilidade social como forma de superação da pobreza e da criminalidade, sem considerar o engessamento das situações de classe na sociedade. Para Baratta a ideia de que a criminalidade se concentra nos estratos mais pobres da sociedade se dá, justamente, em razão da seletividade dos comportamentos, e da consequente construção de estereótipos “sem entender que são as relações econômico-sociais que definem a qualidade criminal do comportamento e do sujeito criminalizado, não alcançando os processos de criminalização. Seu olhar é universalizador e a-histórico” (Batista, 2015, p. 72).

## 1.5. A CRIMINOLOGIA CRÍTICA

Ainda que o marxismo clássico não tenha tratado especificamente da questão criminal, ele repolitiza a criminologia através da utilização dos conceitos de hegemonia, dominação e luta de classes, para enxergar a criminologia como a ciência do controle social (Batista, 2015).

Traz também a ideia que a política criminal deve ser lida a partir do movimento operário e para o movimento operário, questionando a hegemonia do discurso penal burguês e situando a conflitividade entre as classes que pensam as políticas criminais e as classes que são criminalizadas por estas. Por consequência, o processo punitivo é visto como ferramenta de controle e disciplinamento do mercado de trabalho, através do exército industrial de reserva que são os corpos encarcerados.

São apontadas também as relações entre “[...] ilegalidade e mais-valia, ilegalidades das classes trabalhadoras, crimes contra a propriedade, estatísticas criminais e mercado de trabalho, aprisionamento seletivo e repressão da classe operária” (Batista, 2015, p. 84).

A partir do contato com o marxismo, a Criminologia Crítica adota como traços identitários o método materialista-dialético, a análise situada na reação social ao delito e o compromisso com a superação das desigualdades econômico-sociais, enxergadas como constituintes do fenômeno criminal (Ribeiro, 2010). Logo, ao invés de explicar o delito por determinismos biológicos, psicológicos ou sociais, a leitura que se faz é que este se condiciona pela realidade social. Assim, é fundamental que a sociedade e o controle penal sejam analisados como processos histórico-dialéticos, ao invés de entes ontológicos, e o sistema penal não como ordenado estático, mas moldado de acordo com as relações de dominação e os interesses dominantes.

## 2. O PROIBICIONISMO

O proibicionismo é um instrumento de poder vertical das nações centrais sobre os países periféricos, de acordo com a divisão internacional do trabalho. O caráter impositivo do discurso não abre espaços de reflexão sobre suas contradições, assumindo sempre as abordagens jurídico-moral ou médico-sanitária, seletivamente distribuídas. Sabe-se que a proposta médico-sanitária é inexecutável nos países “subdesenvolvidos”, basta observar a dificuldade das pessoas pobres no acesso aos serviços básicos de cidadania. Das duas propostas resta aos pobres o cárcere.

Para Olmo (1990) a seletividade do discurso (médico ou jurídico-penal) se reproduz no contexto global, entre países vilões que produzem as drogas (ex-colônias) e países vítimas (EUA e Europa). O proibicionismo nunca se preocupou com a redução da demanda interna, operando somente políticas de intervenção nos países periféricos. O que é notadamente uma farsa, um discurso ilusório e perverso.

### 2.1. PREMISSA DA SOCIEDADE IDEAL SEM DROGAS

Operando o conceito de droga de modo perverso, a lógica proibicionista concebe uma sociedade ideal sem o uso de drogas, o que é historicamente incoerente. Desde a domesticação das sementes é notória a relação do ser humano com a *cannabis sativa* e a papaver *somniferum*, dentre outros psioativos. Tais usos se relacionavam aos rituais coletivos e valores grupais, sem representar ameaça a sociedade (MACRAE, 2001). Ignorando a impossibilidade lógica de uma sociedade ideal abstêmia, temos os movimentos absteísta, essenciais a lógica proibicionista.

O absteísmo é um ideal que une diversos segmentos moralistas e reacionários da sociedade para realizar policiamento moral do consumo de substâncias, selecionadas de acordo com os interesses dominantes na sociedade. Essa agenda moral seletiva,

patrocinada por movimentos religiosos e mesmo governamentais, promoveu a edição do *Gin Act* em 1758 e o *Volstead Act* de 1919, conhecido como lei seca, que falhou em coibir a produção, o comércio ou o consumo de álcool, e além disso, excluiu a possibilidade de um controle de qualidade, fomentou organizações clandestinas de produção e distribuição, bloqueou o acesso a informações confiáveis sobre uso abusivo e tratamentos. (DIETER, 2014) A história se repete com o inimigo que se forjou em convenções internacionais em torno da questão da droga, apesar da desastrosa experiência proibicionista com o álcool.

De acordo com as premissas morais absenteístas, não existem usos não abusivos de drogas, e qualquer contexto de uso é nocivo e deve ser tratado ou punido (DIETER, 2014). Estes movimentos fomentam políticas de terror, disseminando discursos muitas vezes falsos sobre o uso de drogas. Em oposição ao alarmismo destes discursos, pouco se ouve falar de ameaças mais reais e perigosas, como, “o uso involuntário de substâncias psicoativas no processo de trabalho da agricultura e da indústria – agrotóxicos e mercúrio metálico” (Acselrad, 2011, p. 33), estes sim, comprovadamente prejudiciais à saúde.

## 2.2. PREMISSA DO COMBATE PENAL E MILITARIZAÇÃO DA SEGURANÇA PÚBLICA

Outra premissa é a de que o aparelho penal deve perseguir e erradicar produtores e vendedores de “drogas” ilícitas, a fim de que os consumidores deixem de consumir, para esta lógica, erradicando os produtores e vendedores destas substâncias, as pessoas não mais terão acesso e estará solucionado o problema do consumo de drogas. Esta é a premissa da prevenção geral, baseada na presunção de que o consumo de drogas e as operações de comércio são uma ameaça à segurança pública e, por isso, a “prevenção geral” deve reger as políticas sobre drogas. É daí que se dispõe a política de repressão e combate ao tráfico, objetivando de eliminar toda a oferta

destas mercadorias ilícitas antes que cheguem às pessoas (como se inexistentes as relações de oferta e demanda).

Aqui vale sistematizar as possíveis relações entre drogas e violência para, a partir daí, averiguar as motivações veladas deste discurso. A sistematização aqui adotada secciona a relação droga-violência em três contextos: “[...] efeito farmacológico, compulsão e violência sistêmica” (GUADANHIN; GOMES, 2016, p.8). O primeiro contexto seria a hipótese dos efeitos biológicos de determinadas substâncias produzirem no usuário uma postura violenta, inclinada à prática delituosa; o segundo contexto seria a compulsão do dependente em abstinência, que cometeria delitos para ter acesso à substância; e o terceiro contexto, a violência sistêmica, que diz respeito às atividades de comercialização, disputas entre facções, punição de usuários em débito e outros conflitos decorrentes desse comércio, e também a violência estatal no combate, abordagens violentas, excesso de força, extermínio de traficantes e demais violências percebidas neste contexto (GUADANHIN; CASTRO, 2016, p. 8-12).

O discurso de guerra às drogas só seria justificável se resultasse na redução dos índices de violência nos dois primeiros contextos, com uma ínfima taxa de violência colateral no terceiro (um combate que reduz a violência farmacológica e compulsional e apresenta taxas de violência ainda inferiores como danos colaterais). Não é o observado. Pelo contrário, o combate bélico é responsável pelo astronômico aumento da violência urbana.

O último atlas da violência, divulgado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA) em 2017 apresenta dados sintomáticos da guerra que se trava contra jovens pobres. Ao abordar a violência policial, o primeiro apontamento diz respeito à subnotificação dos registros de letalidade policial, apontando uma incoerência para além de três vezes, entre o que se notifica como “intervenções legais e operações de guerra” (942) e os números da segurança pública sobre mortes decorrentes de intervenções policiais (3.320). Não surpreende, também, a condenação do Brasil perante a Corte

Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) pelas falhas e demora na apuração de execuções extrajudiciais.

É cristalino que a guerra policial contra a criminalidade é uma guerra racista. De cada 100 pessoas assassinadas no Brasil, 71 são negras. O cidadão negro tem 23,5% mais chances de ser assassinado em relação a cidadãos de outras cores e “jovens e negros do sexo masculino continuam sendo assassinados todos os anos como se vivessem em situação de guerra”.

Tabela 1 – Mortes decorrentes de intervenções policiais

Raça/Cor	Qtde.	% com NI	% válido
<b>Branços</b>	<b>963</b>	<b>16,3</b>	<b>22,6</b>
<b>Negros (pretos + pardos)</b>	<b>3.240</b>	<b>55,0</b>	<b>76,2</b>
<b>Outros</b>	<b>51</b>	<b>0,9</b>	<b>1,2</b>
<b>NI</b>	<b>1.642</b>	<b>27,8</b>	<b>-</b>
<b>Totais</b>	<b>5.896</b>	<b>N=5.896</b>	<b>N=4.254</b>

Fonte: Anuário Brasileiro de Segurança Pública, 2017.

Os dados oficiais (Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2017), mesmo em sua infidelidade à realidade, somente confirmam o que há muito tempo as culturas de resistência gritam, denunciando a guerra que se trava contra pobres e principalmente pretos. Ignorar esta realidade não pode ser considerado uma inocência, e sim uma desonestidade histórica.

O processo de precarização da vida nas periferias, agravado a partir da década de 80, está relacionado com a “reforma do bem estar social” e a expansão do complexo industrial-prisional. Para Angela Davis (2018, p.98-99)

No contexto de uma economia movida por uma busca sem precedentes de lucro, não importa qual seja o custo humano, e pelo desmantelamento concomitante do estado de bem estar social, a capacidade das pessoas pobres de so-

breviver ficou cada vez mais limitada pela presença ameaçadora da prisão. O grande projeto de construção de prisões que começou na década de 1980 produziu os meios de concentrar e gerenciar o que o sistema capitalista tinha declarado implicitamente ser um excedente humano.

Ao analisar a expansão penal no Brasil, Wacquant (2001) observa a substituição do estado providência por um estado penitência, levado a cabo por empresários morais e think tanks (WACQUANT, 2001; ZAFFARONI, 2002) ingleses e norteamericanos, em torno da tese de que o estado social de bem estar seria danoso à coletividade (Escola Monetarista de Chicago), no sentido em que este quebraria os fundos estatais e produziria uma insubordinação dos pobres (Friedman, 1984) e sua dependência de “ajuda social”, não muito diferente do discurso reacionário que tem justificado as reformas e retrocessos sociais no Brasil.

Para a ideologia neoliberal, o Estado não mais deveria prestar assistência material, e sim moral, obrigando os marginalizados das cidades ao dever cívico do trabalho assalariado em condições de miséria, com uma coercitividade instrumentalizada pelas forças repressivas estatais. A agenda moral do trabalho assalariado compulsório não se vale da melhoria nas condições de trabalho para tornar este atraente, mas sim, à obrigação coercitiva da atividade sub-remunerada.

O resultado da combinação entre coercitividade do trabalho assalariado e redução do investimento social e das redes de assistência (Estado social mínimo X Estado penal máximo) não pode ser outro senão o fortalecimento de uma economia informal, que se apresenta como alternativa para garantir a reprodução social do indivíduo. Nesta configuração, ao mesmo tempo que finge não ver o declínio do trabalho formal, o Estado se empenha em perseguir penalmente a economia de rapina que surge em de-

corrência deste declínio (mendicância, furtos, roubos, prostituição, receptação, contrabando...). Se na sociedade de mercado a integração social ocorre por meio do consumo de mercadorias específicas para cada grupo, indivíduo que não teve garantido o acesso à economia formal, certamente o fará através da economia informal (Silva, 2012).

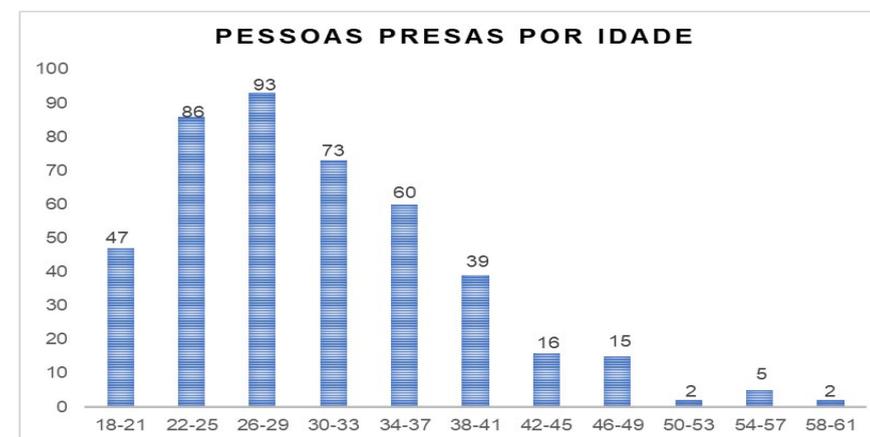
### 3. A REALIDADE LOCAL

Os dados aqui discutidos foram coletados na Penitenciária Agenor Martins de Carvalho, na cidade de Ji-Paraná-RO, por meio da Defensoria Pública do Estado de Rondônia, e estão atualizados até o mês de julho de 2017. Sendo a presente pesquisa orientada pelo método exploratório-descritivo (GIL, 1991), onde busca-se, através dos dados, comparar as análises do levantamento bibliográfico com a realidade material expressa nas fichas de detentos da penitenciária local, descrevendo o perfil preferencial alvo da criminalização e trazendo da abstração teórica à materialidade dos dados.

Este trabalho objetiva demonstrar, com base nos dados locais e nas análises de Wacquant, Zaffaroni e Davis, que a lei de Drogas é o principal operador da criminalização da pobreza e maior causa do superencarceramento seletivo observado no Brasil. Para tanto, foram analisados dados dos 441 presos na Penitenciária Agenor Martins de Carvalho no mês de julho de 2017. Os dados fornecidos pela penitenciária abrangem cor, idade, escolaridade, delito cometido e situação de reincidência; os principais marcadores que operam a seletividade penal (BATISTA, 1990; CARVALHO, 2018; DAVIS, 2018; WACQUANT, 2001;). Em que pese o fenômeno de subnotificação carcerária e a flutuação do real contingente de pessoas perto do dobro dos dados oficiais (CARVALHO, 2018), o presente estudo se utiliza destes dados para trazer a análise da bibliografia para a concretude dos dados.

### 3.1. IDADE

Gráfico 1: Idade



Fonte: Defensoria Pública do Estado de Rondônia/2017

Das 441 pessoas presas em 07 de julho de 2017 na Penitenciária Agenor Martins de Carvalho, 226 têm entre 18 a 29 anos, representando 51,25% do total. O que é sintomático da preferência da persecução penal pelos jovens. Isso também corrobora a tese do sistema penal prisional como dispositivo de controle e disciplinamento do mercado de trabalho (Wacquant, 2001; Malagutti, 2015). Associando em conjunto os marcadores de idade, raça e escolaridade, a maioria dos presos tem entre 18 e 29 anos, é preta ou parda e não concluiu o ensino médio. O que pode indicar que pessoas negras têm uma maior dificuldade no acesso e permanência na escola e demais serviços básicos de cidadania e inclusão no mercado de trabalho, e que essa limitação no acesso aos direitos sociais parece ser determinante no processo de criminalização e encarceramento.

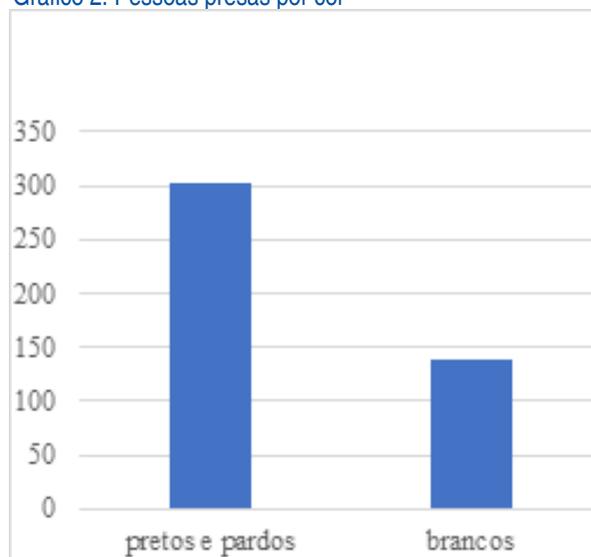
### 3.2. RAÇA

Os dados históricos sobre cor e raça dos encarcerados demonstram que sempre existiram mais negros presos no Brasil do

que brancos (Secretaria Nacional de Juventude, 2015, p.35), e quanto mais cresce o número de presos, mais cresce o número pessoas negras encarceradas.

Se considerado o padrão censitário adotado pelo IBGE, deve-se fazer a somatória das categorias preta e parda para que se estabeleça a categoria política da população negra, para fins comparativos. A soma dos indivíduos pretos e pardos é de 303 pessoas, contra 138 brancos, uma proporção de 2,19 pessoas negras para cada pessoa branca. O que é indicativo não de que pessoas negras cometem mais delitos, mas sim que o aparato penal se configura mais rigoroso para essas pessoas, com menos benesses processuais e maiores penas em regimes mais severos do que os impostos às pessoas brancas (ALEXANDER, 2017). E a seletividade não começa no Judiciário. Desde a abordagem policial é perceptível a institucionalização do racismo e a filtragem racial funcionando como presunção de culpabilidade (DAVIS, 2018), desconstruindo a tese do sistema neutro de justiça.

Gráfico 2: Pessoas presas por cor



Defensoria Pública do Estado de Rondônia/2017

Outro dado relevante sobre a configuração racial das forças de repressão é o número de pessoas mortas em ações policiais. Entre 2015 e 2016 foram registradas 5.896 mortes em decorrência de intervenções policiais. Dessas pessoas 76,2% são negras (BRASIL, 2017).

Não fosse o dado acima alarmante o bastante, observa-se, entre os anos de 2006 e 2016 ocorreu uma redução de 6,8% nos índices de homicídio de pessoas brancas, enquanto a taxa de homicídio de pessoas negras aumentou em 23,1% no mesmo período (BRASIL, 2018).

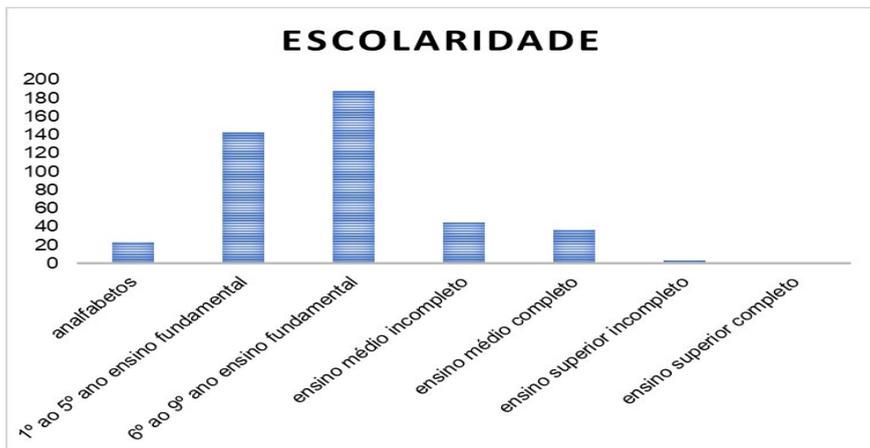
As pessoas negras e pobres não só são as que mais vão presas, como são as que a polícia mais mata. Zaffaroni (2002, p.59) descreve que nos processos de criminalização, policialização e encarceramento, são sempre as vidas mais baratas que padecem. Esses dados desconstruem a tese da democracia racial, revelando que tal tese não passa de um mito social (IANNI, 2004; FERNANDES, 2007) difundido pela história oficial e pelos *think tanks* (WACQUANT, 2001; ZAFFARONI, 2002; BATISTA, 1990).

### 3.3. - ESCOLARIDADE

A maior parte das pessoas presas não chegou a completar o ensino regular, sendo ainda mais expressivo o número de pessoas que não chegaram ao ensino médio, se somados todos os emparelhados que não chegaram a iniciar o ensino médio temos 354 das 441 pessoas presas (80,2% do total), às quais o Estado não foi capaz de prover educação básica, requisito para o mercado de trabalho formal.

Se filtrarmos somente os indivíduos que concluíram o ensino médio e iniciaram ou concluíram o ensino superior, temos apenas 6 de 441 pessoas. 4 dessas pessoas são brancas e 2 se declararam pardas, o que é sintoma tanto da dificuldade de acesso das pessoas negras às universidades quanto a preferência do sistema penal por delitos praticados por pessoas menos instruídas.

Gráfico 03 – Escolaridade



Fonte: Defensoria Pública do Estado de Rondônia/2017

É um dado que aponta a falência do estado social, a precarização da educação e crescente índice de evasão escolar em resposta direta ao desmonte da educação pública, e a substituição deste estado de cidadania mínima por um estado penal (Wacquant, 2001), e também a seletividade das agências de controle penal e a vulnerabilidade das camadas mais pobres e conseqüentemente menos instruídas ao encarceramento como analisa Nepomuceno (2004).

### 3.4. DELITOS

A seletividade do sistema penal desconstrói o discurso oficial do encarceramento como combate à violência, sendo observável que o aumento do número de encarcerados não influi nos índices de vitimização, pelo contrário, a intervenção penal perpetua relações de desigualdade e violência. E ainda, os dados de reincidência (320 de 441) demonstram a inocuidade do encarceramento em contraestimular as pessoas a cometerem delitos.

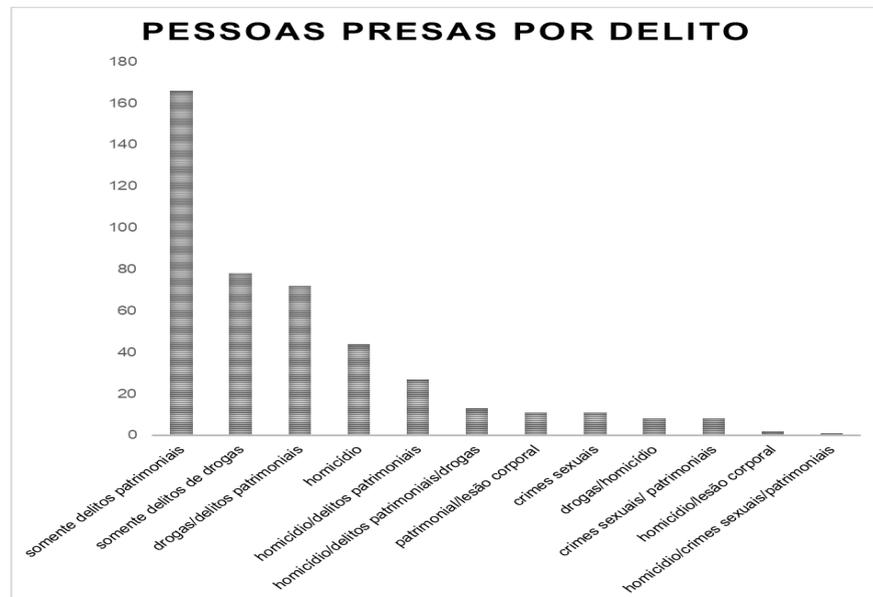
O índice de delitos que levam ao encarceramento é o maior indicativo da seletividade que se opera através do Direito Penal. Os

dados de encarceramento não se relacionam com a quantidade de delitos que ocorrem na sociedade, e sim com a preferência penal por perseguir e prender determinados crimes. Exemplo disso são as taxas de encarceramento por estupro e outros crimes sexuais, ainda que a taxa de encarceramento por estes crimes permaneça estável, os dados de vitimização apresentam aumento da violência, corroborando a tese de que os dados prisionais são demonstrativos do trabalho das agências de controle penal, e não da violência. Violência se mede através dos dados de vitimização, e não de encarceramento.

Ji-Paraná repete a tendência nacional, encarcerando em escala considerável em razão de delitos patrimoniais. 38% das pessoas presas na cidade cometeram somente delitos patrimoniais. Neste percentual não estão incluídas as pessoas que cometeram delitos patrimoniais e outros delitos como lesões corporais, homicídios ou crimes sexuais. A nível de comparação, cumpre mencionar que crimes de homicídio correspondem somente a 19% dos encarcerados em Ji-Paraná. Este dado se relaciona com a desproporcional valoração dos crimes patrimoniais em detrimento dos crimes contra a vida e com o empenho das agências penais em perseguir e punir crimes patrimoniais e de tráfico, em detrimento de crimes sabidamente mais danosos (ZAFFARONI, 2002).

Na análise de Michelle Alexander (2017) os veículos de mídia fomentam a expansão do sistema penal ao estimular o pânico em torno da violência criminal, e reforçam a ideologia da prisão, quando é sabido que a maioria dos presos não cometeu crimes violentos. Para a autora, mesmo as taxas de assassinatos e de crimes em geral não são suficientes para explicar o crescimento do aparato penal. Isso está relacionado com a desumanização e homogeneização desempenhada pelos números oficiais. Para Davis (2018) a abstração dos números oficiais desempenha papel central na desumanização dos encarcerados. Há diferentes tipos de homens e mulheres nas prisões e cadeias que são apagados pelos números oficiais. Os números não distinguem, por exemplo, um homem preso por estupro e homicídio de uma mulher presa por tráfico de drogas ou furto.

Gráfico 04 – Delitos



Fonte: Defensoria Pública do Estado de Rondônia/2017

Se somadas todas as categorias de delitos de caráter exclusivamente patrimonial (roubos, furtos e tráfico de drogas) alcançamos o percentual de 72% das pessoas presas, o que é demonstrativo da vinculação entre direito penal e mercado de trabalho. Ao contrário de promover políticas de trabalho e salário digno e acesso aos bens sociais, a resposta do Estado, historicamente, sempre fora punir os pobres, exercendo a coercitividade do trabalho formal com a ameaça do emparedamento.

## CONCLUSÃO

A partir do referencial teórico da Criminologia crítica, estabeleceu-se a compreensão do Direito Penal e de seus dispositivos não como entes ontológicos e sim como ferramentas para a manutenção da dominação de classes e regulação de mercado de trabalho (Batista, 2003; Batista, 2015; Wacquant, 2001; Ribeiro, 2010). Portanto,

sua ação não seria igualitária, como propaga o discurso oficial, mas duplamente seletiva (Zaffaroni, 2002) e condicionada tanto à raça quanto à situação social do indivíduo, a partir do que se observa um encarceramento voltado à subordinação das forças de trabalho e controle prisional dos contingentes de reserva de mão de obra, tendo por consequência a perpetuação de marginalizações históricas.

Pode-se perceber que a empreitada proibicionista busca operar além das fronteiras dos EUA a legitimação do Estado Policial que o neoliberalismo estabelece em resposta ao desmonte do Estado Social a partir do estabelecimento de um inimigo interno rotulado como traficante. Sendo esse o “inimigo”, em termos bélicos, o discurso se estrutura para legitimar a militarização da segurança pública, uma maior interferência das forças policiais na vida das pessoas pobres e a supressão de direitos e garantias individuais, sob a premissa de combater um “grande mal” representado no pequeno traficante.

Pelo observado, pode-se concluir que uma solução efetiva para o colapso do sistema prisional, não pode ser pensada em termos de ações concentradas exclusivamente no desencarceramento, como os necessários mutirões carcerários, porque ações desta natureza são paliativas e não dão conta das bases estruturais do encarceramento e do racismo. Ações paliativas somente reforçam o caráter cíclico dos colapsos penitenciários. Só haverá efetividade da resposta do Estado quando repensadas as bases ideológicas do nosso sistema penal (WACQUANT, 2001), para responder a delinquência patrimonial com políticas sociais de inclusão (DAVIS, 2018), e não através de uma Justiça Penal extremamente estigmatizante e excludente de cidadania básica.

A política penal brasileira deve ser pensada do ponto de vista da viabilidade das prisões como resposta irrestrita, reduzir a resposta penal encarceradora e estruturar a resposta do Estado à criminalidade em termos de restauração. Há também a alternativa imediatamente viável, que é minimamente implementar as medidas alternativas à prisão já existentes no ordenamento jurídico. O que

indica que a questão do encarceramento, pra além da legislação, tem muito a ver com a nossa cultura política e jurídica. Alternativas que não combatam o racismo, a desigualdade na distribuição dos bens sociais, a dominação patriarcal, a homofobia e o preconceito de classe, serão paliativas ou inócuas.

## REFERÊNCIAS

ACSELRAD, Gilberta. O Proibicionismo em questão – alternativas. Fundação Alexandre de Gusmão. **Geopolítica das Drogas: Textos Acadêmicos**. Brasília, 2011.

ALEXANDER, Michelle. **A Nova Segregação: Racismo e encarceramento em massa**. São Paulo: Boitempo, 2017.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: Introdução à Sociologia do Direito Penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2016.

BATISTA, Nilo. **Mídia e Sistema Penal no Capitalismo Tardio**, 2003. Disponível em <<http://www.bocc.ubi.pt/pag/batista-nilo-midia-sistema-penal.pdf>>. Acesso: 01 fev. 2018.

BATISTA, Vera Malaguti. **Introdução Crítica à Criminologia Brasileira**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2015.

BATISTA, Vera Malagutti. Criminologia e Política Criminal. **Passagens**. Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica, Rio de Janeiro: vol. 1. N.2, julho/dezembro 2009, p. 20-39. Disponível em: <<http://www.historia.uff.br/revistapassagens/artigos/v1n2a22009.pdf>> Acesso: 11 ago. 2017.

BITTENCOURT, Aroldo. **O processo de contato com drogas: uso e abuso, sentidos e lugares**. 2007, 180f. Dissertação (Mestrado em Psicologia) - Universidade Católica Dom Bosco, Campo Grande. Disponível em: <https://site.ucdb.br/public/md-dissertacoes/7989-o-processo-de-contato-com-drogas-uso-e-abuso-sentidos-e-lugares.pdf>. Acesso: 23 mar.2018.

BRASIL. SECRETARIA NACIONAL DE JUVENTUDE. **Mapa do Encarceramento: os jovens do Brasil**. 2014. Disponível em: <<http://juventude.gov.br/articles/participatorio/0009/3230/mapa-encarceramento-jovens.pdf>>. Acess: 06 dez. 2017.

BRASIL. **Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006**. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão

à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Lei 11.343. Brasília, 23 ago. 2006.

BRASIL. DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL - MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. (Org.). **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias: Atualização** - Junho de 2016. 2016. Disponível em: <[http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio\\_2016\\_22111.pdf](http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf)>. Acesso: 01 fev. 2018.

BRASIL. FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Anuário Brasileiro de Segurança Pública**. 2017. Disponível em: <[http://www.forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2017/12/ANUARIO\\_11\\_2017.pdf](http://www.forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2017/12/ANUARIO_11_2017.pdf)>. Acesso: 17 dez. 2017.

BRASIL. FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Atlas da Violência**. 2018. Disponível em < [https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2018/06/FBSP\\_Atlas\\_da\\_Violencia\\_2018\\_Relatorio.pdf](https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2018/06/FBSP_Atlas_da_Violencia_2018_Relatorio.pdf)>. Acesso em: 26/08/2020.

CARVALHO, Salo de. **A Política Criminal de Drogas no Brasil: (do discurso oficial às razões da descriminalização**. 1996. 365 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1996. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/106430>>. Acesso: 20 jan. 2018.

DAVIS, Angela. **Estarão as prisões obsoletas?** Rio de Janeiro: Editora Bertrand Brasil, 2018

DIETER, Vitor Stegemann. **A guerra proibida: Os fundamentos da política de drogas proscritas**. 2014. 174 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2014. Disponível em: <<https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/36266?show=-full>>. Acesso: 21 jan. 2018.

DURIGUETTO, Maria Lúcia. Criminalização das classes subalternas no espaço urbano e ações profissionais do Serviço Social. **Serv. Soc. Soc.**, São Paulo, n. 128, p. 104-122, jan./abr. 2017. Disponível em:

<http://www.scielo.br/pdf/sssoc/n128/0101-6628-sssoc-128-0104.pdf>. Acesso: 26 set. 2018.

FERNANDES, Florestan. **O negro no mundo dos brancos**. São Paulo: Global, 2007.

FRIEDMAN, Milton. **Capitalismo e Liberdade**. Trad. de Luciana Carli. 2. ed. São Paulo: Abril Cultural, 1984.

FOUCAULT, Michel. **Nascimento da Biopolítica: curso dado no Collège de France**

(1978-1979). São Paulo: Martins Fontes, 2008.

\_\_\_\_\_. **Vigiar e Punir**. Trad. Raquel Ramallete. 5ª. ed. Petrópolis: Vozes, 1997.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 3ª. ed. São Paulo: Atlas, 1991.

GUADANHIN, Gustavo de Carvalho; GOMES, Leandro de Castro. Política criminal de drogas: a viabilidade da redução de danos como uma alternativa ao proibicionismo no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo, v. 25, n. 127, p. 263-294, jan. 2016. Disponível em:

<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/109103?mode=full>. Acesso :16. Dez. 2017.

IANNI, Octávio. As três raças tristes. In : \_\_\_\_\_. **A ideia de Brasil Moderno**. São Paulo: Brasiliense, 2004.

KARAM, Maria Lúcia. **Dez anos da Lei 11.343/2006: dez anos da falida e danosa política proibicionista de “guerra às drogas”, dez anos da falida e danosa política proibicionista de “guerra às drogas”**. 2016. Disponível em: <[http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesListar.php?redi\\_id=27](http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesListar.php?redi_id=27)>. Acesso em: 25/08/2020.

LACERDA, Roseli Boerngen de. **As drogas na sociedade**, informações sobre as drogas psicotrópicas. Revista Igualdade - Livro XLI - Ano XIV - edição especial. Ministério Público do Estado do Paraná. 2008. Disponível em: < <https://crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=457>>. Acesso em: 26/04/2018.

MACRAE, Edward. Antropologia: Aspectos Sociais, Culturais e Ritualísticos In: SEIBEL, Sergio D.; TOSCANO JR, Alfredo. (orgs.) **Dependência de drogas**. São Paulo: Atheneu, 2001.

MANDEL, Ernst. **O capitalismo tardio**. São Paulo : Abril Cultural, 1982.

NEPOMUCENO, Alessandro. **Além da lei**: A face obscura da sentença penal. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2004.

OLMO, Rosa del. **A Face Oculta da Droga**. Rio de Janeiro: Editora Revan, 1990.

RIBEIRO, Homero Bezerra. **A Necessidade de Superação do Paradigma Criminológico Tradicional**: A Criminologia Crítica como Alternativa À Ideologia da “Lei e Ordem”. In: XIX encontro nacional do CONPEDI, 2010, Fortaleza. **Anais** Disponível em :

<[https://app.uff.br/observatorio/uploads/A\\_necessidade\\_de\\_supera%C3%A7%C3%A3o\\_do\\_paradigma\\_criminol%C3%B3gico\\_tradicional\\_a\\_criminologia\\_cr%C3%ADtica\\_como\\_alternativa\\_%C3%A0\\_ideologia\\_da\\_%E2%80%9Cle\\_i\\_ordem%E2%80%9D.pdf](https://app.uff.br/observatorio/uploads/A_necessidade_de_supera%C3%A7%C3%A3o_do_paradigma_criminol%C3%B3gico_tradicional_a_criminologia_cr%C3%ADtica_como_alternativa_%C3%A0_ideologia_da_%E2%80%9Cle_i_ordem%E2%80%9D.pdf)>. Acesso: 03 mar. 2018.

SILVA, Marco Aurélio Souza da. **O controle social punitivo anti-drogas sob a perspectiva da criminologia crítica**: a construção do traficante nas decisões judiciais em Santa Catarina.2012.372f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina. Disponível em:

<<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/100513>> Acesso : 03 mar. 2018.

WACQUANT, Loïc. **As Prisões da Miséria**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2001.

ZAFFARONI, Eugenio Raul; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. **Derecho Penal**: Parte General. 2. ed. Buenos Aires: Ediar Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financeira, 2002.

## **A CUSTÓDIA DA LIBERDADE: O CONTROLE PENAL DA POPULAÇÃO NEGRA EM SÃO PAULO NO CONTEXTO DA ABOLIÇÃO DA ESCRAVIDÃO**

*THE CUSTODY OF FREEDOM: The criminal control of the black population in Sao Paulo in the context of the abolition of slavery*

**Gustavo Carneiro da Silva**

Especialista em Direito Penal e Criminologia pelo ICPC. Bacharel em História pela USP.  
<http://lattes.cnpq.br/2455539719222156>  
<https://orcid.org/0000-0003-3862-9835>  
[gustavo.carneiro.silva@usp.br](mailto:gustavo.carneiro.silva@usp.br)

Recebido: 16.08.2020

Aprovado: 19.12.2020

**RESUMO:** O trabalho tem como objetivo analisar a reconfiguração do controle social sobre a população negra em São Paulo no contexto da abolição da escravidão. Para tanto, busca situar teoricamente a crise da escravidão dentro das especificidades da sociedade escravista brasileira no século XIX, utilizando como referencial a historiografia que aponta o escravismo do período como uma “segunda escravidão”. Por fim, se debruça sobre a maneira através da qual o sistema penal do período reconfigurou sua atuação sobre essa população, analisando como a economia política da pena do período auxilia na compreensão da atuação do Estado brasileiro frente à população negra no contexto da abolição. Desta forma, sustenta a hipótese de que a população negra foi submetida a um processo de marginalização dos estertores da ordem escravista, sendo posteriormente alvo de um controle por meio de diversos mecanismos penais por parte do Estado brasileiro.

**PALAVRAS-CHAVE:** escravidão; criminalização; economia política da pena; abolição.

**ABSTRACT:** The work analyzes the reconfiguration of social control over the black population in Sao Paulo in the context of the abolition of slavery. For that, it seeks to theoretically situate the slavery crisis within the specificities of Brazilian slave society in the 19th century, using the historiography that points to slavery in the period as a “second slavery”. Finally, it looks at the way in which the penal system of the period reconfigured its performance on this population, analyzing how the political economy of punishment of this period helps to understand the Brazilian State’s performance in the face of the black population in the context of abolition. In this way, it supports the hypothesis that the black population was subjected to a process of marginalization in the death throes of the slave order, being subsequently the target of control beyond various criminal mechanisms by the Brazilian State.

**KEYWORDS:** slavery; criminalization; political economy of punishment; abolition.

*Passageiro do Brasil, São Paulo, agonia.  
Que sobrevive em meio às honras e covardias.  
Periferias, vielas, cortiços.  
Você deve tá pensando o que você tem a ver com isso?  
Desde o início, por ouro e prata, olha quem morre,  
então veja você quem mata.  
Recebe o mérito a farda que pratica o mal.  
Me ver pobre, preso ou morto já é cultural.*

*(“Negro Drama”, Racionais MC’s)*

## INTRODUÇÃO

No dia 13 de maio de 1888 ocorreu a abolição formal da escravidão no Brasil. As celebrações populares que marcaram a data ficaram eternizadas nas palavras de Machado de Assis, para quem aquele teria sido “o único delírio popular” ao qual havia presenciado (COSTA, 2010, p. 128). A primeira página do jornal A Província de São Paulo, o periódico de maior circulação em terras paulistas, comemorou o feito destacando o grande consenso que fez com que a Lei Áurea representasse “a vontade nacional”. Também ressaltou o “espírito cavalheiresco do paulista” ao afirmar que a província, mesmo dependendo do braço escravizado nas lavouras, apoiou espontaneamente a causa abolicionista (A PROVÍNCIA DE SÃO PAULO, 1888).

Abolida formalmente a escravidão, no entanto, todas as demais medidas defendidas por setores abolicionistas para a integração da população negra foram ignoradas. Foi o caso, por exemplo, da reforma agrária proposta por André Rebouças, liderança negra de destaque do movimento abolicionista. De acordo com a historiadora Emília Viotti da Costa,

Depois da abolição os libertos foram esquecidos. Com exceção de algumas poucas vozes,

ninguém parecia pensar que era sua responsabilidade contribuir de alguma maneira para facilitar a transição do escravo para o cidadão. (...) A maioria tinha estado mais preocupada em libertar os brancos do fardo da escravidão do que estender aos negros os direitos da cidadania. (COSTA, 2010, p. 137)

O objetivo do presente trabalho é realizar um breve estudo a respeito do papel do sistema penal na reconfiguração social decorrente do contexto da abolição, tendo como foco de análise a então Província de São Paulo. O recorte histórico se justifica por ser a abolição o ponto culminante da ordem escravista e um momento chave para analisar as contradições sociais acumuladas durante a vigência do trabalho escravo em sua forma consolidada no século XIX. Assim, este é um momento de acomodação das forças políticas no qual se desnudam certos projetos que mobilizariam os atores sociais diante da nova realidade, sendo seu estudo importante para auxiliar na compreensão do contexto histórico no qual se moveriam as classes fundamentais da ordem vigente até então – escravocratas e escravizados.

Segundo Walter Benjamin, os momentos históricos não são como contas de um rosário que passam, uma a uma, pelas mãos de quem os interpreta, para logo serem deixados para trás. Pelo contrário, são eventos abertos à constante ressignificação por acontecimentos do futuro passíveis de por eles serem determinados<sup>6</sup>. Quando vemos a tragédia encarnada no sistema prisional brasileiro dos dias atuais e sua flagrante seletividade racial, é difícil não associar certos traços da violência estatal contemporânea com alguma herança histórica dos séculos de persistência do trabalho escravo em nosso país.

<sup>6</sup> “O Historicismo contenta-se em estabelecer um nexos causal entre os diversos momentos da história. Mas nenhum fato, por ser causa, já é, só por isso, um fato histórico. Ele se torna tal postumamente, graças a eventos que dele podem estar separados por milhares de anos. O historiador que parte disso cessa de passar a sequência dos acontecimentos pelos seus dedos como as contas de um rosário. Ele apreende a constelação em que sua própria época entrou com uma determinada época anterior (...).” (BENJAMIN *apud* LÖWY, 2005, p. 140)

O presente trabalho não tem o objetivo de esgotar a discussão a respeito das determinações históricas que relacionam os marcos racistas do exercício da violência estatal em nossos dias atuais com a escravidão brasileira. Tal relação não seria possível de ser feita sem uma pesquisa de maior fôlego, que pudesse relacionar tais heranças históricas às formações sociais do capitalismo brasileiro dos dias atuais. Do contrário, faríamos uma leitura mecânica do passado que ignoraria o fato de que nenhuma permanência histórica pode acontecer sem que existam elementos da realidade material do tempo presente que permitam sua sobrevivência. Mais do que resquício de um passado que não passa, o racismo só pode existir nos dias atuais justamente por ser um elemento de nossa própria modernidade capitalista (ALMEIDA, 2018, p. 143-144).

Assim, teremos como objetivo apenas jogar luz ao papel cumprido pelo sistema penal nesse período marcado pela transitoriedade. Conforme aponta Frantz Fanon, o racismo não é um elemento acidental, mas sim estruturante de sociedades racistas. Sendo assim, ele precisa adaptar-se para continuar subsistindo e cumprindo seu papel estrutural diante das diferentes conjunturas pelas quais tais sociedades atravessam (FANON, 2018, p. 79). Nesse sentido, tendo em vista uma sociedade como a brasileira na qual a escravidão persistiu por séculos, é importante compreender como o racismo se reconfigurou após a abolição. O presente estudo se coloca a serviço de jogar luz em alguns pontos desta questão, tendo como hipótese inicial que os mecanismos de criminalização foram importantes elementos para a reconfiguração e manutenção do racismo estrutural brasileiro no contexto do fim da escravidão.

O marco teórico adotado de maneira ampla é o materialismo histórico, dada sua potencialidade para a análise dos desdobramentos materiais das sanções penais dentro da totalidade social. Desta forma, após contextualizar o momento da abolição partindo da historiografia que localizam a especificidade do escravismo oitocentista em meio ao estabelecimento do capitalismo industrial, soma-se aos estudos sobre a economia política da pena no Brasil, partindo

do estudo pioneiro de Georg Rusche e Otto Kirchheimer para jogar luz ao papel cumprido pelas sanções penais no período transitório entre a crise do escravismo, sua abolição formal e as décadas posteriores.

Metodologicamente, a pesquisa tem em seu centro a revisão bibliográfica, debruçando-se também sobre fontes primárias do período quando necessário, como a imprensa e as atas das sessões legislativas. Assim, o itinerário do trabalho parte de uma reflexão a respeito do marco teórico historiográfico adotado e das especificidades do escravismo paulista do século XIX. Posteriormente, se ocupa da crise do escravismo na segunda metade deste século, contextualizando-a a partir do enquadramento historiográfico delineado anteriormente e das reconfigurações sociais advindas desta crise, dando destaque para o lugar ocupado pela população negra neste novo contexto. Por fim, o foco recairá sobre as formas específicas de controle social que ganharam corpo no período, levando a reflexões que busquem articulá-las no contexto geral esboçado anteriormente.

## 1. O ESCRAVISMO OITOCENTISTA E A PROVÍNCIA DE SÃO PAULO

A escravidão brasileira atravessou diversos contextos históricos. Existiu durante o auge e declínio do sistema colonial, a Revolução Francesa e a queda de Napoleão Bonaparte, as revoluções burguesas da Inglaterra e a Revolução Industrial. Atravessando tantos contextos distintos, o escravismo brasileiro também precisou passar por metamorfoses para se manter, motivo pelo qual é um erro tratá-lo como um bloco monolítico durante toda sua existência.

Diante disso, são de grande importância as leituras historiográficas que tratam a escravidão do século XIX dentro de suas especificidades, olhando-a como um fenômeno próprio, distinto da escravidão colonial vigente nos séculos anteriores. A distinção do escravismo oitocentista advém, principalmente, de dois grandes acontecimentos: a revolução escrava na colônia de São Domingos,

que teve início em 1791 e culminou na independência e fundação do Haiti, retirando do mercado internacional aquela que era a principal produtora de café do mundo; e a Revolução Industrial inglesa, que gerou uma demanda sem precedentes por *commodities* agrícolas na Europa (MARQUESE & SALLES, 2016, p. 133).

Dentro desse contexto, o Brasil, ao ocupar o espaço deixado pelo Haiti com sua produção de café, ingressou no decorrer do século XIX em um complexo econômico que se desenvolveu no Atlântico voltado para a exportação para o mercado industrial inglês. Esse complexo articulava três regiões produtoras, formadas pelo sul algodoeiro dos Estados Unidos, a ilha açucareira de Cuba e o sudeste cafeeiro do Brasil. Além do mercado consumidor inglês, essas regiões tinham outro elemento central em comum: a escravidão negra como principal fonte de mão de obra.

Assim, nos referimos aqui a uma escravidão que não pode ser tratada como um resquício colonial ou pré-capitalista, mas sim como um fenômeno que tinha suas condições de existência e reprodução dadas justamente pelo pungente capitalismo industrial centrado na Inglaterra. Por este motivo, Dale W. Tomich, um dos principais historiadores defensores desta chave analítica, diferencia escravidão do século XIX vigente em Brasil, Cuba e Estados Unidos como uma “segunda escravidão”, justamente por estar fortemente determinada pelo complexo formado no Atlântico para abastecer a economia industrial inglesa. Assim sintetiza o autor:

O efeito desses desenvolvimentos não consistiu em destruir as formas arcaicas de organização social e estabelecer a mobilidade geral do capital e do trabalho como um mercado livre universal. Em vez disso, as relações sociais anteriormente existentes foram refundidas na nova constelação de forças política e econômicas. (...) Esses desenvolvimentos não apenas criaram as condições para a extinção da escravidão dentro

do Império britânico, mas também encorajaram a expansão e a intensificação da escravidão fora dele. Essa “segunda escravidão” se desenvolveu não como uma premissa histórica do capital produtivo, mas pressupondo sua existência como condição para sua reprodução. O significado e o caráter sistêmicos da escravidão foram transformados. Os centros emergentes de produção escrava viam-se agora cada vez mais integrados na produção industrial e impelidos pela “sede ilimitada de riqueza” do capital. (TOMICH, 2011, p. 86-87)

Ou seja, ainda que tenha herdado um modelo de trabalho da época colonial, a escravidão oitocentista tem um caráter fundamentalmente capitalista. Essa ideia é importante não apenas por construir pontes entre nossa realidade atual e o contexto do período, mas principalmente por deixar claro como a escravidão não se contrapunha em absoluto ao avanço do capitalismo industrial, sendo, na verdade, reforçada por esse sistema econômico. Isso coloca em questão, por exemplo, uma visão para a qual a escravidão teria ruído paulatinamente na medida em que a generalização de uma ordem competitiva fundada no trabalho livre seria requisito necessário para a modernização do Brasil, e traz à tona a importância dos aspectos conjunturais e da mobilização dos atores para que a escravidão tenha tido sua crise e seu fim, ao menos da forma e no momento em que o teve.

Uma consequência importante do contexto aberto no século XIX foi a transferência do eixo dinâmico da economia escravista brasileira para o sudeste do Império. Dentro das condições históricas apresentadas anteriormente, a economia brasileira rapidamente se especializou na produção de café, produto esse que já na década de 1830 havia superado o açúcar e o algodão como principal gênero de exportação (LUNA & KLEIN, 2010, p. 106).

Tendo início da região fluminense do Vale do Paraíba, o desenvolvimento da cafeicultura logo adentrou o interior do estado e se espalhou por São Paulo e por Minas Gerais, avançando posteriormente, com a instalação das ferrovias após meados do século, para outras regiões, como o Oeste Paulista (LUNA & KLEIN, 2010, p. 110-111).

Assim, as três províncias produtoras de café tornaram-se o principal destino dos escravizados sequestrados até o Brasil durante o período de maior pujança do tráfico negreiro internacional, nas primeiras décadas do século XIX. Mesmo após a abolição do tráfico e o recrudescimento da repressão às rotas ilegais, as províncias cafeeiras continuaram recebendo muitas pessoas escravizadas, desta vez por meio do tráfico interprovincial, em especial das províncias do nordeste do Império já decadentes economicamente. Como ilustração, estima-se que, na década de 1860, o porto de Santos recebeu entre mil e dois mil escravizados por ano provenientes das províncias nordestinas (LUNA & KLEIN, 2010, p. 189).

As cifras populacionais da província de São Paulo às quais temos acesso demonstram esse quadro. Em 1800, a província possuía uma população aproximada de 169.544 habitantes, dos quais 42.109 eram escravizados e 32.086 eram negros libertos. Já em 1872, ano de realização do primeiro censo nacional, o grande incremento populacional da província fazia com que ela contasse com 837.354 habitantes, dos quais 156.612 eram escravizados e 207.845 eram negros libertos (LUNA & KLEIN, 2010, p. 193-194).

Esses números mostram a importância que a escravidão segue tendo em São Paulo durante o século XIX, bem como a alta tensão social que se apresentava na província. Muitos eram os mecanismos utilizados pela elite cafeeira para lidar com tais tensões, e o próprio aumento do número de negros libertos no período demonstra como as alforrias eram um exemplo disso. Diante desse quadro, cabe agora analisar os deslocamentos provocados pela crise do escravismo e pela abolição na província paulista.

## 2. A CRISE DO ESCRAVISMO E A MARGINALIZAÇÃO DO LIBERTO

Em 1860, em pleno auge da economia cafeeira, a conjuntura internacional impôs um profundo golpe no escravismo atlântico. O desfecho da Guerra Civil dos Estados Unidos, com a conquista da abolição através das armas e sem indenização aos proprietários, levou a escravidão ao fim justamente em seu maior baluarte no mundo ocidental. Tal elemento somou-se aos profundos impactos da Guerra do Paraguai (1864-1870) no Brasil, conflito no qual as forças brasileiras foram marcadas pela contradição de terem sido convocadas majoritariamente entre escravizados para lutar em um país no qual a escravidão não existia (MOURA, 1994, p. 93-94), fazendo da década de 1860 o marco do início da crise do escravismo oitocentista (MARQUESE & SALLES, 2016, p. 144-146).

Os escravistas logo buscaram se adequar a esse contexto adverso. No plano do discurso, passaram a adotar um escravismo de circunstância, “denunciando” as máculas que o trabalho escravo trazia para a sociedade brasileira, ao mesmo tempo em que afirmavam a necessidade de manutenção de tal instituição por conta das “necessidades econômicas”. Como ilustrou Angela Alonso, passaram a “tocar seu escravismo antes como música de câmara do que como sinfonia” (ALONSO, 2015, p. 59). Assim, passaram a agir para resguardar seus interesses dentro do novo contexto de enfraquecimento do escravismo.

Nesse quadro, uma ala do próprio Partido Conservador, liderada por Rio Branco, passa a defender a necessidade de concessões pontuais para garantir a sobrevivência do escravismo, ameaçado pelo fortalecimento do abolicionismo naquele momento. Assim, foi promulgada em 1871 a Lei do Ventre Livre, não sem antes ter seu escopo ainda mais reduzido por conta da atuação da ala conservadora contrária à sua aprovação, cujo líder, Paulino dos Santos Soares, afirmara ainda ser necessário preparar o terreno “durante quarenta ou cinquenta anos” antes de se discutir o fim do sistema escravista (ALONSO, 2015, p. 60).

Conforme aponta Ana Luiza Pinheiro Flauzina, o conjunto de medidas que surgiram a partir da década de 1850, entre as quais se destaca a Lei do Ventre Livre, não devem ser encaradas como uma “abolição gradual”, mas sim como uma tentativa de garantir a máxima sobrevivência possível à escravidão mesmo diante das pressões em sentido contrário. Nesta perspectiva, medidas como a Lei Eusébio de Queiroz (1850), a Lei do Ventre Livre (1871) e a Lei dos Sexagenários (1885) compunham um tipo de mecanismo “que não visa libertar aos poucos, mas, ao contrário, aprisionar um pouco mais”. Assim, elas cumpriram o importante papel de manutenção do arranjo escravista até que as elites pudessem viabilizar uma alternativa que implicasse em poucas perdas para seus ganhos, sendo (FLAUZINA, 2006, p. 62-63).

Desta forma, em paralelo aos esforços pela manutenção da escravidão ganhava corpo uma saída para o problema da falta de braços em São Paulo, enfrentado desde a proibição do tráfico negreiro e fortalecido com a aceleração da desagregação da ordem escravista na década de 1870. Assim, começa a ocorrer uma adesão crescente à força de trabalho imigrante por parte da elite paulista.

Já em 1871, dentro das preocupações com a decadência do escravismo representadas na Lei do Ventre Livre, a Província de São Paulo aprovou a Lei nº 42/1871, autorizando o governo provincial a emitir apólices para auxiliar os fazendeiros que quisessem trazer imigrantes europeus para suas lavouras. O emprego dos imigrantes começou com destaque nas fazendas mais recentes do Oeste paulista, que aderiram à nova forma de trabalho com mais facilidade por entrarem tardiamente no mercado de escravos e terem tido dificuldades para adquiri-los (BEIGUELMAN, 2005, p. 103-105), avançando geograficamente nos anos seguintes.

Frente à decadência da escravidão, a opção pelo imigrante empurrava o negro liberto ainda mais à marginalização dentro da economia provincial. Na lavoura, a preferência pelo imigrante foi a tônica nas regiões produtoras mais novas, como a região de Campinas. Mesmo nas regiões antigas, que aderiram tardiamente ao trabalho

estrangeiro, o liberto era alvo de falas como a de Almeida Nogueira, deputado provincial representante dos fazendeiros do Vale do Paraíba, para quem “a história tem demonstrado que em todos os países em que tem sido libertada a escravidão, os libertos têm se entregue à ociosidade e até à mais extrema indigência” (SÃO PAULO, 1888, p. 32). Na cidade, o liberto concorria com o restante da população livre, entre ela muitos imigrantes que optaram por se fixar nos centros urbanos após o acúmulo de pecúlio nos cafezais (BEIGUELMAN, 2005, p. 155), e a larga predominância do trabalho estrangeiro na nascente indústria paulista com o passar dos anos evidencia a confirmação de sua desvantagem (CARONE, 2001, p. 78-79).

Com o aprofundamento da crise do escravismo, a entrada de imigrantes, sobretudo italianos, passa a ser um projeto assumido cada vez mais pelos distintos setores da elite paulista. Em 1886, foi fundada a Sociedade Promotora de Imigração, que, até sua dissolução em 1895, foi responsável pela vinda de mais de 220 mil imigrantes para trabalharem nas lavouras paulistas (KOWARICK, 1994, p. 85). Também na década de 1880, o governo paulista passou a custear o transporte dos imigrantes, fazendo com que tal ônus saísse do fazendeiro individual e fosse assumido por todo o capital cafeeiro por meio do Estado, coletivizando os gastos para viabilizar a disponibilização desta força de trabalho em um movimento definitivo para a generalização do uso de tal mão de obra (KOWARICK, 1994, p. 83-84).

Com isso, os escravizados tinham alguma possibilidade de absorção pelo mercado de trabalho apenas em áreas pouco dinâmicas economicamente, nas quais a entrada de imigrantes não havia sido forte justamente por conta da estagnação econômica. Nas áreas de economia mais pujante, a entrada massiva de imigrantes “praticamente extinguiu as possibilidades de emprego para o ex-escravo” (KOWARICK, 1994, p. 87). Algumas cifras sobre a cidade de São Paulo deixam isso claro: em 1893, 55% dos residentes da capital eram estrangeiros, ocupando 84% dos empregos da indústria, 81% dos transportes e 72% das atividades comerciais (KOWARICK, 1994, p. 92).

Pesquisa recente de Ramatis Jacino confirmou não apenas a não absorção do negro nas atividades econômicas mais dinâmicas de São Paulo, como os modernos setores fabris, mas também sua expulsão de certos postos antes ocupados majoritariamente por essa população (JACINO, 2014, p. 146-147). É o caso, por exemplo, das ocupações ligadas à saúde, como sangradores, boticários e herbaristas. Antes exercidas majoritariamente por negros, nos anos após a abolição percebe-se um crescente branqueamento em tais ocupações, reforçados por regulamentações públicas e criação e associações que visavam a marginalizar os saberes tradicionais e impor barreiras ao exercício da profissão que atingiam diretamente os negros (JACINO, 2014, p. 156-162). Mesmo no trabalho doméstico, lugar que permaneceu majoritariamente ocupado em condições marcadamente precárias pelo trabalho negro, principalmente feminino, viu-se que as funções melhor remuneradas foram ocupadas quase que exclusivamente por brancos, como é o caso dos poucos *chauffeurs* existentes nas casas das famílias mais abastadas de São Paulo (JACINO, 2014, p. 148-149).

No estudo realizado a respeito das relações raciais em São Paulo, assim Florestan Fernandes e Roger Bastide sintetizaram a situação do negro na província no momento pós-abolição:

Apesar dos ideais humanitários que inspiravam as ações dos agitadores abolicionistas, a lei que promulgou a abolição do cativo consagrou uma autêntica espoliação dos escravos pelos senhores. Aos escravos foi concedida uma liberdade teórica, sem qualquer garantia de segurança econômica ou de assistência compulsória; aos senhores e ao Estado não foi atribuída nenhuma obrigação com referência às pessoas dos libertos, abandonados à própria sorte daí em diante. (...) Em conexão com a desorganização do trabalho e com a desintegração da ordem social escravocra-

ta, processou-se a eliminação parcial do negro do sistema de trabalho. As oportunidades surgidas com a instituição do trabalho livre foram aproveitadas pelos imigrantes (...). Em resumo, com o desaparecimento da escravidão o elemento negro perdeu sua posição no sistema econômico de São Paulo. (BASTIDE & FERNANDES, 2008, p. 65-68)

Em paralelo ao processo de marginalização, tomavam forma também as estratégias que objetivavam, nas palavras de Abdias do Nascimento, “a erradicação da ‘mancha negra’ na população brasileira” (NASCIMENTO, 2016, p. 86). O embranquecimento da população por meio da imigração europeia entrava também nesse contexto, com o argumento racial aparecendo por vezes de maneira explícita nos discursos de alguns de seus defensores, ganhando até mais destaque do que os argumentos econômicos. O Decreto nº 528, de 28 de junho de 1890, expedido pouco mais de um ano depois da abolição formal da escravidão, evidencia essa questão ao declarar, em seu artigo 1º, que apenas os “indígenas da Ásia, ou da África” necessitavam de autorização do Congresso Nacional para entrarem no Brasil, estando os demais imigrantes dispensados de tal formalidade.

Outro elemento que se relaciona a isso foi o envio massivo de soldados negros para lutarem na Guerra do Paraguai, levando a “um processo brutal de arianização do Império”, com a diminuição de 60% da população negra brasileira, ao passo que a população branca cresceu 70% no mesmo período (DUARTE, 1998, p. 216). Em polêmica com os “mitólogos raciais” que interpretam a participação dos soldados negros na Guerra do Paraguai como uma demonstração de integração dessa população no Brasil, Abdias do Nascimento aponta como o significado real dessa experiência foi o aprofundamento do extermínio dos negros brasileiros nos estertores da ordem escravista (NASCIMENTO, 2016, p. 80).

Desta forma, temos uma pista importante a respeito do desenvolvimento das políticas voltadas para a população negra no contexto da abolição da escravidão. Com o que já foi delineado anteriormente, vemos como houve uma profunda marginalização dessa população à medida em que a ordem escravista foi se desagregando, somada a episódios marcados pelo extermínio como foi a Guerra do Paraguai. Assim, nos debruçaremos agora sobre o modo como o sistema penal e os processos de criminalização se desenvolveram sobre essa população em tal contexto, buscando jogar luz sobre algumas determinações advindas desse âmbito para a compreensão do lugar destinado ao negro pelo Estado brasileiro logo após o período escravista.

### 3. A CRIMINALIZAÇÃO DA POPULAÇÃO NEGRA NO CONTEXTO DA ABOLIÇÃO

A famosa elaboração de Georg Rusche segundo a qual “todo sistema de produção tende a descobrir formas punitivas que correspondem às suas relações de produção” (RUSCHE & KIRCHHEIMER, 2004, p. 20) é de grande importância quando analisamos a maneira como o discurso legitimador da violência estatal abordou a população negra ao longo dos distintos contextos do século XIX. Não podemos ignorar as importantes contribuições de autores posteriores que auxiliaram na complexificação de uma visão crítica sobre a questão da violência, demonstrando como existem determinantes não diretamente ligados às relações econômicas que cumprem grande papel na conformação dos modos de punir em distintos contextos históricos (GARLAND, 1990, p. 111-113). No entanto, a relação entre escravidão e violência estatal contra a população negra, e os deslocamentos causados nesta última após a abolição, fazem com que seja importante trazer ao primeiro plano as determinações da organização produtiva da sociedade sobre o objeto que aqui analisamos.

Durante a vigência da escravidão, encontramos uma tensão constante na introdução da pena pública no Brasil. Os interesses econômicos envolvendo a pessoa do escravizado, considerado coisa

pelo direito privado, modulavam a maneira como o direito penal atuaria sobre ele. Com isso, a pena pública deveria conviver com a pena privada exercida pelo senhor, livre de regulamentações e crucial para a regulação do trabalho nas unidades produtivas escravistas (BATISTA, 2006, p. 286). Nesse contexto, a pena pública era exercida nas franjas do poder privado do senhor, reprimindo a população negra no ambiente externo ao senhorial, como no meio urbano por conta de suas manifestações artísticas e religiosas, ou atuando na contenção de grandes revoltas ou fugas escravas, momentos nos quais a intervenção estatal se fazia necessária para garantir o interesse senhorial.

Com a decadência da escravidão, o aparato estatal passa a centralizar cada vez mais o exercício da violência sobre a população negra. A importância dessa atuação para as classes detentoras do capital acompanha a situação de marginalização do crescente número de libertos nos anos finais da escravidão e a completa ausência de políticas para sua absorção pelo mercado de trabalho. Não havendo a necessidade incontornável dos braços negros nas lavouras e na nascente indústria, algum controle deveria ser exercido sobre aquela população. Como apontou Karl Marx, a economia política não leva em consideração o trabalhador quando ele está excluído do processo de produção, relegando-o aos cuidados “da lei criminal, dos médicos e da religião” (MARX, 1988, p. 27). Segundo Emília Viotti da Costa,

Após a abolição as autoridades pareciam mais preocupadas em aumentar a força policial e em exercer o controle sobre as camadas subalternas da população. Com esse objetivo, multiplicaram-se leis estaduais e regulamentos municipais. Renovaram-se antigas restrições às festividades características da população negra, como batuques cateretês, congos e outras. Multiplicaram-se as instituições destinadas a confinar lou-

cos, criminosos, menores abandonados e mendigos. Posturas municipais reiteraram medidas visando a cercar os vadios e desocupados, proibindo que vagassem pelas ruas da cidade sem que tivessem uma ocupação e impedindo-os de procurar guarida na casa de parentes e amigos. (COSTA, 2011, p. 138)

Já em 1886, com a ordem escravista em franco declínio, o Código de Posturas aprovado na cidade de São Paulo previa uma série de mecanismos de controle sobre a população liberta. Em seu artigo 198, estabelecia o controle policial sobre “toda pessoa de qualquer sexo ou idade que for encontrada sem ocupação e em estado de vagabundagem”, norma endereçada especialmente aos libertos em virtude de sua dificuldade de colocação no mercado de trabalho. A mesma população era especialmente afetada pela proibição aos pedintes de esmola do artigo 201 e da proibição de “batuques e cateretês” do artigo 236.

O Título XX do Código de Posturas, “Dos criados e das amas de leite”, buscava criar um mecanismo de controle policial sobre a força de trabalho empregada domesticamente, obrigando a inscrição de todo criado doméstico em um livro de registros administrado pela Secretaria de Polícia do município. Tais registros garantiriam as “boas referências” de tais empregados, permitindo acesso às informações sobre suas trajetórias de vida e facilitando o controle policial sobre os criados “furtivos” (TELLES, 2013, p. 78). As regras contidas no Código de Posturas eram parte de uma preocupação geral das elites com o controle sobre os criados domésticos, um dos poucos postos de trabalho ainda conseguidos pelos negros, como aponta Lorena Féres da Silva Telles:

As sessões legislativas sobre criados domésticos no período anterior e posterior à Abolição em São Paulo evidenciam que a transformação das

relações de trabalho foi um processo cadenciado pelos embates entre as necessidades dos patrões e as agências dos empregados, que as legislações acompanhavam em diferentes contextos. A relação de forças hierárquicas expressas nas posturas revela o comprometimento do poder legislativo e policial com o controle sobre os trabalhadores pobres que agiam na contramão dos interesses dos patrões. (TELLES, 2013, p. 80)

Ao lado do desenvolvimento deste controle policial sobre as poucas atividades laborais que restavam aos ex-escravizados, houve também uma crescente preocupação com o controle desta população através da repressão à vadiagem. A ordem legal imperial, com o Código Penal de 1830 e o Código de Processo Criminal de 1832, já reprimia a vadiagem, obrigando o acusado a assinar um “termo de bem viver” no qual se comprometia a viver “decentemente”, podendo ser preso caso o decumprisse (TEIXEIRA *et al.*, 2016, p. 384). No entanto, é no contexto da abolição que a repressão à vadiagem toma corpo no Brasil.

Poucos dias após a abolição, o Ministro da Justiça, Ferreira Vianna, apresentou à Câmara dos Deputados o “Projeto de repressão à ociosidade”, dando início a uma série de discussões parlamentares a respeito da necessidade de construção de um sistema de repressão à ociosidade. Tais discussões tinham como pano de fundo a necessidade de controle do grande contingente de libertos, vistos como uma ameaça à ordem (TEIXEIRA *et al.*, 2016, p. 386). Assim, no Código Penal de 1890 foi inserido o Capítulo XIII, intitulado “Dos Vadios e Capoeiras”, deixando claro a que estrato da população era endereçado o tipo penal da vadiagem.

Na configuração do tipo penal de 1890, era proibido “deixar de exercitar profissão, ofício ou qualquer mister em que ganhe a vida, não possuindo meios de subsistência e domicílio certo em que habite”, sendo cominada a pena de quinze a trinta dias de prisão e

assinatura do “termo de tomar ocupação dentro de quinze dias”. Caso o termo não fosse respeitado, o infrator seria enquadrado na hipótese de reincidência, podendo ser preso de um a três anos em colônias penais marítimas ou localizadas nas fronteiras do país. Com isso, a repressão à vadiagem tornava-se muito mais severa do que no Império, demandando inclusive a criação de uma série de instituições correccionais para materializar a política criminal prevista no Código – o que ocorreu em São Paulo com instituições como a Colônia Correccional de Ilha dos Porcos e o Asilo dos Inválidos de Guapira (TEIXEIRA *et al.*, 2016, p. 387).

Conforme apontou Boris Fausto, a vadiagem tornou-se, na porção final do século XIX, a maior causa de prisões em São Paulo, sendo inclusive utilizada para enquadrar comportamentos diversos como a mendicância (FAUSTO, 1984, p. 35). Essa repressão, no entanto, raramente cumpria todo o ciclo punitivo previsto pelo Código Penal de 1890, como demonstra o baixo número de pessoas encaminhadas para a Colônia Correccional de Ilha dos Porcos (TEIXEIRA *et al.*, 2016, p. 388-389), ainda que ela tenha sido criada especificamente para dar corpo ao sistema de controle sobre a vadiagem. Com a baixa utilização do dispositivo do Código que permitia o envio dos infratores a colônias penais distantes, o recrudescimento da repressão à vadiagem serviu fundamentalmente para fortalecer o controle policial local sobre aqueles indivíduos preferencialmente enquadrados neste tipo penal.

Importante destacar, aqui, o elemento fortemente racial envolvido na repressão à vadiagem. Por um lado, tanto as condições enfrentadas pelos ex-escravizados nas senzalas e como aquelas enfrentadas após a serem colocados em liberdade sem a garantia básica dos meios de vida em muito dificultavam a manutenção da capacidade produtiva de tais indivíduos, dificultando sua concorrência com os brancos em sua alocação econômica (NASCIMENTO, 2016, p. 79). Além disso, conforme exposto anteriormente, uma série de medidas foram tomadas para restringir normativamente a absorção dos ex-escravizados pelo mercado de trabalho. Assim, “a cisão

entre uma brancura produtiva e uma negritude ociosa e indolente ia ganhando espaço no imaginário e atingindo necessariamente as práticas punitivas” (FLAUZINO, 2006, p. 68).

Ao mesmo tempo em que era posto em funcionamento tal sistema de controle sobre os “ociosos”, ganhavam espaço as teorias criminológicas que permitiam distinguir a existência de “classes perigosas” a serem especialmente controladas. A medicina legal de inspiração lombrosiana ganhou grande espaço no período, cumprindo papel importante ao emprestar um verniz científico à necessidade de controle social dos antigos escravizados (FRANKLIN, 2017, p. 70-71). A tradução do paradigma lombrosiano para o contexto nacional realizada por Raimundo Nina Rodrigues, médico ligado à Faculdade de Medicina da Bahia, operacionalizou os conceitos seus conceitos para erigir uma teoria que justificava o programa político de controle social fundado no aspecto racial tão necessário à elite brasileira (GÓES, 2016, p. 198-199).

Em que pesem as críticas endereçadas ao determinismo racial como fator preponderante da antropologia criminal italiana pelos autores da Revista da Faculdade de Direito de São Paulo em fins do século XIX (SCHWARCZ, 1993, p. 233), as teorias fundadas no evolucionismo racial encontram espaço para florescer em meio ao liberalismo paulista. Desta forma, as críticas ao paradigma positivista presentes em tal revista, antes de significar um rechaço dos ideais racistas por parte das elites paulistas, deixam claro que se projeto conservador no momento após a abolição residia em uma combinação aparentemente contraditória entre o liberalismo elitista e as teorias raciais evolucionistas que alimentariam uma crença em um forte Estado centralizado que camuflaria os conflitos de classe (SCHWARCZ, 1993, p. 238).

Com efeito, chama atenção, por exemplo, a explícita adesão a tais ideias por parte de Oscar Freire, ex-aluno de Nina Rodrigues na Faculdade de Medicina da Bahia que viria a ter papel de destaque em São Paulo, tendo participado da fundação da Sociedade de Medicina Legal e Criminologia de São Paulo e do Instituto Médico

Legal desta cidade. Da mesma forma, os fortes traços lombrosianos presentes na monumental obra *Os Sertões* de Euclides da Cunha, à época correspondente do jornal *A Província de São Paulo*, também é um indicativo da grande penetração de tais ideias no imaginário paulista. Lima Barreto, em seu romance *Recordações de Isaías Caminha*, retratou como os ideais lombrosianos constituíam uma moda na imprensa do Rio de Janeiro nas primeiras décadas após a abolição, demonstrando como sua influência de maneira alguma estava circunscrita ao nordeste do país (BARRETO, 1997, p. 171-172).

Assim, tais ideias foram mobilizadas pela atuação das forças policiais de São Paulo, dando corpo ao controle da vadiagem previsto na legislação. A mistura entre liberalismo elitista e evolucionismo racial mencionada contribuiu decisivamente para a criação de políticas criminais voltadas muito mais para o indivíduo do que para os fatos criminosos a serem coibidos. A existência de “classes perigosas” a serem controladas era um pressuposto da atividade policial à época, sendo o substrato para o modelo de policiamento ostensivo adotado no final do século XIX. Sobre o modelo policial adotado em São Paulo no período, sintetiza André Rosemberg:

É a própria essência do policiamento preventivo, que visa a antecipar (e a evitar) a ocorrência do crime e da desordem, a partir da presença massiva e regular (num sistema de rondas) de policiais uniformizados. O esquadrinhamento e a ocupação racional do espaço público pelos agentes da ordem alteram o foco da ação policial, desviando-se do evento criminoso em si para se fixar na pessoa do criminoso. Essa tendência vai ao encontro dos ditames de uma “nova” ciência criminal (...) que se consolida no final do século XIX, a partir das teorias criminológicas, baseadas no cientificismo e positivismo comtiano, que considera o criminoso um desviante social, um degenerado,

cuja má índole é passível de regeneração. O saber policial, inerente a essa nova polícia urbana, portanto, pretende ser capaz de reconhecer o suspeito – o criminoso recidivo – e impedir sua ação. (ROSEMBERG, 2010, p. 267-268)

Isso ganha ainda mais relevância quando vemos o grande papel das forças policiais na própria administração da justiça. Como aponta a historiografia sobre a polícia daquele momento (SOUZA, 2009, p. 50-52), a atuação policial acabava por moldar um código informal que transforma essa etapa da criminalização secundária em um importante fator regulador da vida social do espaço no qual atua. Nesse contexto, o inquérito policial já se apresenta por si só como uma forma de punição, transformando-se “em um mecanismo de gestão ilegal dos ilegalismos populares, a partir do qual a presença das autoridades policiais no cotidiano era reforçada” (SOUZA, 2009, p. 450).

Como já mencionado anteriormente, quando a baixa incidência da dura pena cominada à vadiagem no Código Penal de 1890 é comparada com a grande atenção dada pela polícia a tal crime, vemos como a parte mais significativa do controle se dava justamente na esfera policial. O grande número de prisões administrativas como estratégia de contenção da vadiagem demonstra esse fato – em dezembro de 1908, por exemplo, o jornal *O Estado de São Paulo* noticiou a prisão de 230 “vagabundos” pelo delegado do bairro do Brás em um único dia (SOUZA, 2009, p. 412).

Retomando os marcos teóricos esboçados no início do presente item, é importante compreender as práticas de criminalização voltadas para a população negra dentro do novo contexto produtivo inaugurado com o fim da escravidão. Finda a ordem escravocrata, fez-se necessário dar corpo ideológico ao discurso legitimador da nova ordem fundada no trabalho livre. Podemos ver isso no caráter liberal do próprio Código Penal de 1890, que, baseando-se na Escola Clássica do Direito Penal, repousava a responsabilidade penal do

criminoso em sua responsabilidade moral, fundada no livre arbítrio (NEDER, 1995, p. 66).

A construção de um mercado de trabalho capitalista fundado no trabalho livre é indissociável de uma ordem jurídica baseada, formalmente, no livre arbítrio dos sujeitos jurídicos que vendem livremente sua força de trabalho no mercado. No modo de produção capitalista, no qual as relações sociais são mediadas pela forma mercadoria, é necessário que os indivíduos sejam investidos na qualidade de sujeitos de direito, condição para que possam alienar suas mercadorias e possibilitar o pleno funcionamento da esfera da circulação. Com a equalização formal dos sujeitos por meio do direito, eles podem travar as relações baseadas na troca de equivalência que estão na base da circulação capitalista. No caso da compra e venda da força de trabalho, aspecto central que liga a esfera da circulação ao terreno da produção, esse arranjo jurídico é capaz de dar a aparência de igualdade a uma relação que porta em si uma desigualdade material inconciliável (PACHUKANIS, 2017, p. 140).

O Código Penal de 1890 corroborava tal lógica: sendo os indivíduos plenamente livres para escolherem a quem vender sua força de trabalho, também o eram para escolherem se feriam ou não o contrato social vigente, devendo responder penalmente caso optassem por violá-lo. Esse discurso auxiliava na legitimação da ordem vigente, fazendo tábula rasa das desigualdades criadas por séculos de escravidão e criando a igualdade formal necessária para operacionalizar o mercado de trabalho capitalista fundado no trabalho livre.

No entanto, o direito não é capaz de resolver as contradições materiais presentes na sociedade. A longevidade do regime escravista, sua potencialização pela entrada do Brasil escravocrata na trama econômica do capitalismo industrial europeu no século XIX e sua abolição em um contexto de completa marginalização do negro criaram fendas profundas na formação social brasileira. Para lidar com isso, o discurso liberal presente na legislação

do período é combinado com práticas autoritárias em sua aplicação. A princípio, tais práticas auxiliavam na efetiva repressão aos elementos desagregadores da ordem burguesa que se constituía, fruto das profundas contradições da formação social do Brasil, permitindo um controle sobre a população marginalizada, como demonstram os apontamentos sobre a atuação da polícia paulista feitos anteriormente.

Por outro lado, o autoritarismo acabava fortalecendo ideologicamente o discurso liberal. A impossibilidade de absorção de milhares de ex-escravizados pelo mercado de trabalho colocava em questão os preceitos liberais, apontando para a incongruência da igualdade formal jurídica com uma completa desigualdade material. O paulatino fortalecimento de ideologias baseadas no racismo científico durante o período é, de certa forma, um indício disso. Como aponta Gizlene Neder, os escritos de Nina Rodrigues no final do século XIX, ainda que se baseando nos equivocados preceitos racistas de Lombroso para defender um tratamento jurídico diferenciado entre negros e brancos, já demonstravam os questionamentos à dogmática jurídica liberal do período, tendo em vista as flagrantes desigualdades materiais presentes na sociedade brasileira (NEDER, 1995, p. 78).

Diante disso, as práticas autoritárias fundadas na defesa da ideologia burguesa do trabalho auxiliavam na legitimação do discurso liberal. Sendo a sociedade um espaço fundado no livre arbítrio e na plena igualdade jurídica, seriam inadmissíveis as práticas daqueles que optavam por colocar em risco a coesão social. Assim, conviviam harmoniosamente um discurso jurídico que apontava a igualdade formal e a função de prevenção especial positiva da pena com as casas de correção, com uma prática das instituições de controle, como a polícia, que apontavam para a necessidade de combate às classes perigosas à ordem social. Com base no que foi desenvolvido até aqui, não restam dúvidas de que a população negra foi a principal vítima desse processo.

Conforme brilhante síntese de Gizlene Neder:

(...) a instituição judiciária efetivou sua prática ideológica, muito mais enfatizando e enaltecendo o trabalho e a disciplina do que propriamente através de uma ação judicial que visasse a “recuperação” ou “regeneração” (...). Aos “criminosos”, “transgressores”, “mendigos” e “vadios”, enfim, a todos os “desclassificados” e miseráveis, nenhum crédito era de fato emprestado. (...) Assim, o que importa, mais do que a eficácia política da ação judicial, é a plena realização, no plano ideológico, de uma prática (ideológica) que define as ideias básicas que encaminham a formação e consolidação da “nação”: particularmente, através da ideologia burguesa do trabalho. (NEDER, 1995, p. 60-61)

Por fim, cabe uma advertência a respeito do que foi aqui exposto. O trabalho teve como objeto os processos de criminalização, mas não queremos com isso comunicar a ideia de que o controle sobre a população negra era absoluto. Se mesmo antes da abolição “o quilombo aparecia onde quer que a escravidão surgisse” (MOURA, 2014, p. 163), seria estranho se a agência da população negra simplesmente não existisse frente ao quadro que aqui foi esboçado. Embora não tenha sido o foco deste trabalho, é necessário esclarecer que não é possível uma apreensão do período sem compreender como se deu a resistência e a agência cotidiana da população negra frente à violência estatal. Os estudos das estratégias de sobrevivência dos ex-escravizados têm apresentado resultados muito ricos e colocado obstáculos a muitas generalizações tradicionalmente feitas pela historiografia (GOMES & MACHADO, p. 2018, p. 29-40).

É necessário escapar de reducionismos que contraponham o estudo das experiências dos indivíduos e das determinações provenientes da estrutura política e econômica. Ainda que o foco aqui tenha recaído sobre o último elemento, precisamos pensar

como as ações e reações da população negra se relacionam com a coerção estrutural imposta pelo sistema político e jurídico na produção da realidade<sup>7</sup>. Conforme Karl Marx, “os homens fazem a sua própria história; contudo, não a fazem de livre e espontânea vontade, pois não são eles quem escolhem as circunstâncias sob as quais ela é feita” (MARX, 2011, p. 25). Tentamos aqui analisar alguns elementos que contribuam para a compreensão de como o contexto da abolição reconfigurou a violência estatal exercida sobre a população negra, sem, contudo, esquecer que é impossível reduzir as experiências e o lugar histórico dessas pessoas ao elemento passivo do controle social.

## CONCLUSÃO

Conforme mencionado anteriormente, o presente trabalho não pretende traçar uma linha de continuidade absoluta entre os processos de criminalização dos ex-escravizados no contexto da abolição e a evidente seletividade racial do nosso sistema de justiça criminal contemporâneo. Tratar tal problema apenas como uma herança da escravidão acabaria por apagar outros determinantes que permitem a existência do racismo com as características que ele possui atualmente. A política de drogas que passou a irradiar dos Estados Unidos após a década de 1960 e a penetrar nos países da periferia capitalista, por exemplo, é um elemento inexistente no contexto histórico analisado aqui e que hoje é essencial para a compreensão do componente racial da nossa seletividade penal.

No entanto, a concepção do racismo como um fenômeno estrutural de nossa sociedade vê nele o desdobramento em dois processos interligados: um político e um histórico. O racismo é um processo político porque depende da atuação do poder político e de sua discriminação sistemática para impor desvantagens a grupos sociais inteiros – situação que o preconceito individual jamais

<sup>7</sup> Sobre esse debate epistemológico, ver: COSTA, 2014, p. 9-28.

seria capaz de impor sozinho. E o racismo é um processo histórico porque está subordinado às peculiaridades de cada formação social local, tomando formas distintas a depender do contexto no qual se desenvolve (ALMEIDA, 2018, p. 40-43). Dentro dessa perspectiva, vemos como o momento de transição representado pela abolição desnuda certas determinações essenciais para compreender a situação da população negra no período posterior.

O auge do escravismo cafeeiro no século XIX, em um momento no qual o capitalismo industrial europeu fortaleceu o sistema escravocrata no sudeste brasileiro, levou a uma grande concentração negra na província de São Paulo. Com a decadência do escravismo, houve um projeto político consciente para a marginalização dessa população, e, posteriormente, para refinar os mecanismos de criminalização que seriam utilizados para exercer o controle estatal sobre ela. Processo político e processo histórico em profunda interação na construção do racismo brasileiro. A existência de mecanismos de marginalização e de controle social sobre a população negra que colaboraram de maneira determinante para as formas tomadas pelo racismo estrutural nas primeiras décadas da República era apenas em aparência contraditória com o discurso liberal que ganhou força em meio à elite paulista no período.

Sendo assim, fica claro que a ordem social brasileira pós-abolição emergiu sob o signo da marginalização e da criminalização da população negra. A nova realidade social fundada no trabalho livre carregou consigo as chagas abertas durante o período escravocrata, fazendo da violência contra a população negra seu principal mecanismo para lidar com tais questões e, portanto, tornando-a um aspecto estrutural de sua própria conformação. Assim, o racismo estrutural evidentemente presente no contexto escravista se adaptou à nova realidade, tomando corpo, agora, por meio dos mecanismos de criminalização voltados ao controle sobre os negros e negras, operacionalizados cotidianamente sob o manto da liberdade e da igualdade formais.

## REFERÊNCIAS

- A PROVÍNCIA DE SÃO PAULO. *Gloria à patria*. Publicado em 13/05/1888.
- ALMEIDA, Silvio. *O que é racismo estrutural?*. Belo Horizonte: Letramento, 2018.
- ALONSO, Angela. *Flores, votos e balas: o movimento abolicionista brasileiro (1868-88)*. São Paulo: Companhia das Letras, 2015.
- BARRETO, Lima. *Recordações do escrivo Isaiás Caminha*. São Paulo: Publifolha, 1997.
- BASTIDE, Roger; FERNANDES, Florestan. *Branços e negros em São Paulo*. São Paulo: Global, 2008.
- BATISTA, Nilo. *Pena pública e escravidão*. **Capítulo Criminológico**. Venezuela, v. 34, n. 3, jul./set. 2006, p. 281-321.
- BEIGUELMAN, Paula. *A formação do povo no complexo cafeeiro*. São Paulo: EDUSP, 2005.
- CARONE, Edgard. *A evolução industrial de São Paulo (1889-1930)*. São Paulo: Senac, 2001.
- COSTA, Emília Viotti da. *A abolição*. São Paulo: UNESP, 2010.
- COSTA, Emília Viotti da. *A dialética invertida e outros ensaios*. São Paulo: UNESP, 2014.
- DUARTE, Evandro Charles Piza. *Criminologia e racismo: introdução ao processo de recepção das teorias criminológicas no Brasil*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1998.
- FANON, Frantz. *Racismo e cultura*. **Convergência Crítica**. Campos dos Goytacazes, n. 13, 2018.
- FAUSTO, Boris. *Crime e cotidiano: a criminalidade em São Paulo (1880-1924)*. São Paulo: Brasiliense, 1984.
- FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. *Corpo negro caído no chão: o sistema penal e o projeto genocida do estado brasileiro*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Brasília, Brasília, 2006.
- FRANKLIN, Naila Ingrid Chaves. *Raça, gênero e criminologia: reflexões sobre o controle social das mulheres negras a partir da criminologia positivista de Nina Rodrigues*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Brasília, Brasília, 2017.
- GARLAND, David. *Punishment and modern society: a study in social theory*. Chicago: University of Chicago Press, 1990.
- GÓES, Luciano. *A “tradução” de Lombroso na obra de Nina Rodrigues: o racismo como base estruturante da criminologia brasileira*. Rio de Janeiro: Revan, 2016.
- GOMES, Flávio; MACHADO, Maria Helena P. T. *Da abolição ao pós-emancipação: ensaiando alguns caminhos para outros percursos*. In: MACHADO, Maria Helena P.T.; CASTILHO, Celso Thomas (orgs.). *Tornando-se livre: agentes históricos e lutas sociais no processo de abolição*. São Paulo: EDUSP, 2018.
- JACINO, Ramatis. *Transição e exclusão: o negro no mercado de trabalho em São Paulo pós-abolição*. São Paulo: Nefertiti, 2014.
- KOWARICK, Lúcio. *Trabalho e vadiagem: a origem do trabalho livre no Brasil*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1994.
- LÖWY, Michael. *Uma leitura das teses “Sobre o conceito de história”*. São Paulo: Boitempo, 2005.
- LUNA, Francisco Vidal; KLEIN, Herbert S. *Escravidão no Brasil*. São Paulo: EDUSP; Imprensa Oficial, 2010.
- MARQUESE, Rafael; SALLES, Ricardo. *Escravidão no Brasil Oitocentista*. In: MARQUESE, Rafael; SALLES, Ricardo. *Escravidão e Capitalismo Histórico no Século XIX*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 99-161.
- MARX, Karl. *Economic and Philosophic Manuscripts of 1844*. Nova York: Prometheus, 1988.
- MARX, Karl. *O 18 de brumário de Luís Bonaparte*. Tradução de Nélio Schneider. São Paulo: Boitempo, 2011.
- MOURA, Clóvis. *Dialética radical do Brasil negro*. São Paulo: Anita, 1994.
- MOURA, Clóvis. *Rebeliões da senzala*. São Paulo: Fundação Maurício Grabois/ Anita Garibaldi, 2014.
- NASCIMENTO, Abdias. *O genocídio do negro brasileiro: processo de um racismo mascarado*. São Paulo: Perspectivas, 2016.
- NEDER, Gizlene. *Discurso jurídico e ordem burguesa no Brasil*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1995.

PACHUKANIS, Evgeni. *Teoria geral do direito e marxismo e ensaios escolhidos (1921-1929)*. Tradução de Lucas Simone. São Paulo: Sundermann, 2017.

ROSEMBERG, André. *De Chumbo e Festim: Uma história da polícia paulista no final do Império*. São Paulo: EDUSP/FAPESP, 2010.

RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. *Punição e estrutura social*. Tradução de Gizlene Neder. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

SCHWARCZ, Lilia Moritz. *O espetáculo das raças: cientistas, instituições e questão racial no Brasil (1870-1930)*. São Paulo: Companhia das Letras, 1993.

SÃO PAULO. Câmara Municipal do Município de São Paulo. *Código de Posturas de 06/10/1886*.

SÃO PAULO. *Anais da Assembleia Legislativa Provincial, sessão de 17/01/1888*, p. 27-37. Disponível em: [https://app.al.sp.gov.br/acervohistorico/wp-content/uploads/2019/11/imperio\\_1888.pdf](https://app.al.sp.gov.br/acervohistorico/wp-content/uploads/2019/11/imperio_1888.pdf). Acesso em: 8 set. 2020.

SOUZA, Luís Antônio Francisco de. *Lei, cotidiano e cidade: Polícia Civil e práticas policiais na São Paulo republicana (1889-1930)*. São Paulo: IBCCRIM, 2009.

TEIXEIRA, Alessandra; SALLA, Fernando Afonso; MARINHO, Maria Gabriela da Silva M. da Cunha. *Vadiagem e prisões correccionais em São Paulo: mecanismos de controle no firmamento da República. Estudos Históricos*. Rio de Janeiro, v. 29, n. 58, mai./ago. 2016, p. 391-400.

TELLES, Lorena Féres da Silva. *Libertas entre sobrados: mulheres negras e trabalho doméstico em São Paulo (1880-1920)*. São Paulo: Alameda, 2013.

TOMICH, Dale W. *Pelo prisma da escravidão: trabalho, capital e economia mundial*. Tradução de Antonio de Pádua Danesi. São Paulo: EDUSP, 2011.

## UM OLHAR SOBRE O PERFIL DA MULHER ENCARCERADA: ESTUDO DE CASO NO PRESÍDIO ESTADUAL FEMININO DE LAJEADO/RS

*LOOKING TO THE PROFILE OF INCARCERATED WOMEN: a  
case study in the female state prison of Lajeado/RS*

**Elisabete Cristina Barreto Müller**

Mestre em Ciências Criminais pela PUC/RS.

Professora de Direito Penal, Violência contra a Mulher e Direitos Humanos na Universidade do Vale do Taquari/Univates, em Lajeado/RS. Delegada de Polícia Aposentada.

<http://lattes.cnpq.br/9322293321695709>

<https://orcid.org/0000-0002-7321-8778>

[elisabetemuller@univates.br](mailto:elisabetemuller@univates.br)

**Yasmine Haas Beuren**

Graduada em Direito pela Universidade do Vale do Taquari/Univates.

Advogada.

<http://lattes.cnpq.br/5261676255543742>

<https://orcid.org/0000-0002-1232-5641>

[yasminebeuren@hotmail.com](mailto:yasminebeuren@hotmail.com)

Recebido: 25.10.2020

Aprovado: 20.11.2020

**RESUMO:** Há um aumento acentuado no ingresso de mulheres no sistema prisional a cada ano. Contudo, os estabelecimentos continuam voltados para receber apenas o público masculino. Dessa forma, diversas questões peculiares ao mundo feminino acabam por não serem observadas, enquanto estas mulheres permanecem invisíveis em um sistema que está habituado a receber o público masculino. Assim, este artigo tem como objetivo geral descobrir qual é o perfil da mulher encarcerada a partir da análise no Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS. A pesquisa é quali-quantitativa, realizada por meio de método dedutivo e de procedimento técnico bibliográfico, documental e através de um estudo de caso. O início do estudo aborda brevemente a situação atual dos estabelecimentos prisionais. Na sequência, explana-se sobre a invisibilidade delas no

sistema prisional ligada à questão de gênero e à luta pela dignidade no cárcere. Por fim, analisa-se, através do estudo de caso, o perfil da mulher encarcerada com base no Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS. Nessa perspectiva, conclui-se que o perfil se trata de mulheres jovens, solteiras, de cor branca, com pouco estudo e com filhos, bem como que na sua maioria sofreram algum tipo de violência. Além disso, constata-se que são mulheres que vivem em casas alugadas ou próprias, a maioria desempregadas ou que trabalhavam em empregos informais, e que usavam algum tipo de droga. Apurou-se que o crime mais praticado foi o Tráfico de Drogas, estando a maioria delas cumprindo a sua primeira prisão e possuindo familiares que também cumprem penas. Verificou-se que as presidiárias cometeram o crime por falta de dinheiro e que estão arrependidas. Além disso, constatou-se a importância da criação de políticas públicas para ressocializar estas mulheres que se encontram encarceradas.

**PALAVRAS-CHAVE:** Sistema Prisional. Mulheres encarceradas. Direitos Humanos. Políticas Públicas.

**ABSTRACT:** Every year, there is a sharp increase in the entry of women into the prison system. However, the establishments remain focused on receiving only the male population. In this way, several issues that are peculiar to the female world end up not being noticed, while these women remain invisible in a system that is used to receiving a male public. Therefore, this article has a general objective to discover what is the profile of the incarcerated woman through an analysis of the Female State Prison of Lajeado/RS. The study is quali-quantitative, done through the method of deductive reasoning and technical bibliographical, documental procedure and through a case study. The beginning of the study briefly addresses the current situation of prison establishments. In sequence, the invisibility of women in the prison system linked to gender issues and to the fight for dignity in prison is explained. Lastly, through a

case study, the profile of the imprisoned woman is analyzed based on the Female State Prison of Lajeado/RS. With this perspective, it is concluded that the profile is that of young women, single, white, with little education and with children, as well as the fact that the majority of them suffered some type of violence. Furthermore, it was found that they are women who live in rented or their own homes, most of them being unemployed or having informal jobs, and that used some type of drug. It was found that the most common crime committed was drug trafficking, being that most of them are serving in prison for the first time and have family members who are also serving time in prison. It was also verified that the female prisoners committed the crime due to lack of money and that they are sorry for their act. Further, the importance of the creation of public policies to resocialize these women that are imprisoned was also verified.

**KEYWORDS:** Prison system. Incarcerated women. Human Rights. Public Policies.

**SUMÁRIO:** Introdução. 2. A superlotação do sistema prisional, a falência e a questão da reincidência. 3. Segregação das mulheres no sistema prisional brasileiro: 3.1 A invisibilidade da mulher no sistema prisional ligada a questão de gênero; 3.2 Violação dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana nas penitenciárias femininas do Brasil. 4. Estudo de caso: perfil das mulheres encarceradas do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS: 4.1 Procedimentos metodológicos; 4.2 Análise de dados; 4.3 Exposição de qual é o perfil das mulheres encarceradas do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS. Conclusão. Referências.

## INTRODUÇÃO

O sistema prisional, desde a sua origem, sempre foi voltado para os homens. Porém, aconteceram profundas mudanças ao longo dos anos e, atualmente, já há um número elevado de mulheres que cometem crimes e que ficam à mercê do Estado que, por muitas vezes, não está preparado para lidar com as diversas questões que o encarceramento feminino emerge.

As mulheres, desde sempre, fazem parte de uma sociedade patriarcal, em que as questões de gênero podem modificar a forma como são tratadas. Com o passar dos anos, elas vêm conquistando mais espaço e direitos, contudo, também vem se alastrando o número de segregadas. Quando entram no sistema prisional, as mulheres tornam-se invisíveis perante a sociedade e perante o Estado, sem a devida atenção especial às suas necessidades e às suas peculiaridades.

Sob essa perspectiva, sendo diversos os motivos que as levam a cometer ilícitos, é necessário descobrir o perfil das mulheres que estão aprisionadas para que se possa criar ações sociais com o fim de que aquelas não retornem para o estabelecimento prisional.

Dessa forma, o presente trabalho tem como objetivo geral descobrir qual é o perfil da mulher encarcerada, a partir da análise no Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS. O estudo apresenta como problema: Qual é o perfil das mulheres que estão presas no Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS? Em relação à hipótese para tal pergunta, deduz-se que o estudo de caso, através da aplicação de questionários às encarceradas, irá apontar que o perfil das mulheres presas no Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS é de baixa escolaridade, com empregos informais e cujos maridos/companheiros têm antecedentes policiais.

Para que essa verificação seja possível, o estudo utilizará o modelo quali-quantitativo, tendo em vista que, além da pesquisa em doutrina, haverá também o estudo de caso, que contabilizará os dados obtidos através da aplicação de questionários. Para

atingir o que se espera por meio do estudo, adotar-se-á o método dedutivo, cuja instrumentalização ocorrerá por meio de instrumentos técnicos fundamentados na doutrina, na legislação, na jurisprudência e no estudo de caso. Inicialmente será concentrado no sistema prisional brasileiro, percorrendo pela segregação das mulheres nesse sistema, com a finalidade de descobrir qual é o perfil da mulher encarcerada, para então analisar os dados coletados através de questionários, que serão respondidos por detentas do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS.

Assim, no primeiro capítulo de explanação desta pesquisa serão apresentadas questões referentes ao sistema prisional brasileiro, abordando a falência do sistema prisional, a superlotação e a questão da reincidência. Na sequência, o segundo capítulo deste trabalho versará sobre a segregação das mulheres no sistema prisional brasileiro, dissertando sobre a invisibilidade da mulher dentro do sistema penitenciário ligada à questão de gênero. Após, tendo em vista a situação atual de aumento do encarceramento feminino, será abordada a questão da luta das mulheres pela dignidade no cárcere, relatando duas decisões que garantem o direito de progressão de regime para cumprimento de pena em prisão domiciliar para mães presas.

Em seguida, no terceiro capítulo, será apresentado um estudo de caso, realizado através da aplicação de questionários às encarceradas, com o objetivo de descobrir qual é o perfil da mulher encarcerada, tendo como base o Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS. Neste capítulo também serão apontados os procedimentos metodológicos, dentre eles o tipo de pesquisa, o método e os instrumentos técnicos. Ao final, apresentar-se-á a análise dos dados e, posteriormente, a exposição do perfil das detentas pesquisadas.

Dessa forma, o estudo do perfil das mulheres encarceradas no Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS é um tema relevante a ser desenvolvido neste artigo, tendo em vista o grande número de mulheres que entraram no sistema prisional nos últimos anos, além da real situação delas nestas instituições, que normalmente são voltadas apenas para homens.

## 2. A SUPERLOTAÇÃO DO SISTEMA PRISIONAL, A FALÊNCIA E A QUESTÃO DA REINCIDÊNCIA

A situação atual do Estado implica em diversos problemas dentro do sistema penitenciário, destacando-se três deles: a superlotação, a falência e a reincidência. Dessa forma, os dois primeiros ferem os direitos dos cidadãos, que merecem ter um cumprimento de pena digno, e conseqüentemente geram o terceiro, fazendo com que ex-presidiários voltem para o mundo do crime.

O número atual de presos existente no Brasil, conforme a última pesquisa realizada pelo Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - Infopen, na cidade de Brasília, pelo Departamento Penitenciário Nacional (Depen), do Ministério da Justiça, referente ao primeiro semestre de 2020, é de 748.009 presos.

Ainda, conforme demonstrou o levantamento, contabilizando os casos até junho de 2020, o déficit de vaga é de 312.925, sendo que o aumento do número de presos do ano de 2018 para o ano de 2019 foi de 11,058.

Nessa mesma lógica, uma notícia publicada no site EBC Agência Brasil em 08 de dezembro de 2017, pela repórter Andreia Verdélio, divulgou que “o Brasil é o terceiro país com maior número de pessoas presas, atrás de Estados Unidos e China. O quarto país é a Rússia” (VERDÉLIO, 2017, texto digital). O nosso país manteve essa posição no decorrer dos anos sendo que conforme a notícia publicada no site Conectas Direitos Humanos em 18 de fevereiro de 2020: “O Brasil continua ocupando o 3º lugar no ranking de países com maior número de pessoas presas no mundo” (2020, texto digital).

Nesse sentido, Miguel retrata que essa superlotação já é normal para a população em geral, conforme podemos observar na seguinte declaração:

Há uma diferença considerável entre a teoria e a prática. A população civil já acostumou-se com imagens de cadeias e penitenciárias lotadas,

onde os prisioneiros recebem um tratamento degradante. Os direitos da Constituição são desrespeitados e a Lei de Execução Penal [...] é ignorada. (MIGUEL, 2013, p. 50).

A autora ainda explana que, tanto no campo moral quanto no social, são grandes as conseqüências para a sociedade. Os egressos, após toda a experiência do sistema carcerário, encontram dificuldades de se reinserirem na sociedade. Essa, por sua vez, não se importa com os acontecimentos dentro dos presídios, e muitas vezes até os apoiam, gerando um ambiente hostil para quando os condenados saírem do encarceramento. Como conseqüência disso, eles voltam para os mesmos hábitos criminais que os levaram para a prisão (MIGUEL, 2013).

Outrossim, a falta de assistência pós-prisonal é um dos fatores que levam à recaída, uma vez que ao retornar para o contato social o ex-presidiário se encontra desmotivado, excluído, sem conseguir se manter economicamente e atraído por colegas de crime (FERNANDES; FERNANDES, 2002). Ainda nessa mesma linha, o autor Wacquant (2001, p. 144) explica sobre o que ocorre antes da entrada no estabelecimento prisional, informando que “a entrada na prisão é tipicamente acompanhada pela perda do trabalho e da moradia, bem como da supressão parcial ou total das ajudas e benefícios sociais”.

Em relação à falência do sistema prisional, a mesma está atrelada ao fato de que são praticamente inexistentes as alternativas para os diferentes tipos de tratamentos penais. Os grupos de criminosos são os mais distintos e não há a realização de exames de personalidade e/ou a existência de uma triagem apropriada. Essa não diferenciação da pena traz como causa a reincidência, visto que a pessoa encarcerada acaba por não aceitar o tratamento que lhe é ofertado (FERNANDES; FERNANDES, 2002).

Portanto, fica claro que se torna necessário enxergar aquele que cometeu um delito como alguém que pode ser recuperado, conforme expõem os autores supracitados:

[...] é imprescindível acreditar na viabilidade da reforma ou emenda do delinquente, que não pode ser visto como um monstro sinistro e mal-são, de perversidade total e incurável. O presidiário deve ser encarado como suscetível de recuperação, por mais incompatível que seja seu temperamento e por mais chocante que tenha sido seu crime. (FERNANDES; FERNANDES, 2002, p. 348).

Sob essa perspectiva a prisão é “onidisciplinar”, pois não busca uma especialização como a escola, uma oficina ou o exército. Ela precisa tomar a seu encargo todos os aspectos do indivíduo, seu treinamento físico, sua aptidão para o trabalho, seu comportamento cotidiano, sua atitude moral e suas disposições, devendo ser um aparelho disciplinar exaustivo (FOUCAULT, 2011).

Dessa forma, Nunes elucida que os legisladores sempre tiveram uma preocupação em relação à punição do criminoso e à ressocialização do recluso, conforme mencionado abaixo:

Na realidade, sempre se evidenciou uma notória preocupação dos nossos legisladores com a prevenção, repressão e com a ressocialização do delinquente. Cá entre nós, é essa a visão do atual Código Penal de 1940 – com a grande reforma na sua Parte Geral ocorrida em 1984 – e da atual Lei de Execução Penal que é de 1984. A pena de prisão, nesse prisma, deveria servir como forma de intimidação à prática de ilícitos penais, vislumbrando uma punição exemplar àqueles que indistintamente cometessem crimes, mas, acima de tudo, pugnava-se para que ela exercesse o mister de reintegrar o delinquente à sociedade, até porque o Brasil, felizmente, não adota a pena

de morte nem a prisão perpétua, significando dizer, portanto, que o presidiário retornará ao convívio social, mais dias, menos dias, queiram ou não os adeptos da pena capital. (NUNES, 2013, p. 257).

Ainda, Moraes (2002) afirma que a aplicação de sanção por parte do Estado tem como finalidade a retribuição e a prevenção do crime, e não uma forma de vingança social, buscando consequentemente a ressocialização do sentenciado.

Além disso, o excessivo número de reincidências pode apontar não somente para a incompetência do sistema penitenciário, mas também revelar as modificações dos valores que se geram na sociedade e na organização socioeconômica (BITENCOURT, 2004).

Complementa o mesmo autor que mais um efeito negativo gerado pelas instituições prisionais e que praticamente impossibilita a não reincidência, ou seja, a ressocialização do ex-presidiário, é a subordinação enquanto recluso ao processo de desculturação, ou melhor, não possibilita que o detento contraia hábitos que corriqueiramente são exigidos na sociedade (BITENCOURT, 2004).

Isso demonstra que, nas palavras do autor referenciado, a prisão é um mecanismo impróprio para que se alcance algum efeito positivo sobre aquele que está encarcerado, sendo que o sistema prisional figura-se, de fato, em desequilíbrio (BITENCOURT, 2004).

Ocorre que, na realidade, os direitos aos detentos são negados e o tratamento dado é diferente dos padrões legais e constitucionais, fazendo com que o próprio sistema prisional seja responsável pelo retorno dos ex-presidiários ao crime, visto que causa neles um sentimento de revolta pela falta de assistência e de preparação para o retorno ao convívio social, causando a reincidência criminal. Nesse sentido, a lei penal teria duas funções: a de reparar o ato cometido e o de impedir que as mesmas ações sejam repetidas, se fosse seguido o que a lei propõe (MIGUEL, 2013).

Sob essa acepção, Nunes enfatiza que:

Ocorre, todavia, que nos seus 200 anos de existência a pena de prisão jamais cumpriu com a sua função social especificamente consagrada na norma jurídica. A bem da verdade os criminosos deste país nunca foram intimidados por ela (não existe, nem nunca existiu políticas públicas de prevenção ao crime, nem polícia especializada para realizar tal tarefa), a repressão ao delito é absolutamente falha (existem cerca de 500 mil mandados de prisão sem seu fiel cumprimento e um número acentuado de inquéritos policiais sem autoria delitiva certa) e a sonhada reinserção social do apenado vive dormindo em berço esplêndido (perto de 80% dos que cumprem pena de prisão voltam a cometer novos delitos depois que saem da cadeia). (NUNES, 2013, p. 257-258).

Como resultado disso, a maior parte das pessoas que está fora dos estabelecimentos prisionais não busca reivindicar do Estado para que seja desempenhada a função social da pena através de políticas penitenciárias e de segurança pública. Pelo contrário, esquecem o preso, não o tratando como ser humano, como merecedor de dignidade e respeito depois do cumprimento da pena (NUNES, 2013).

Assim, tornou-se uma notícia corriqueira na imprensa nacional a questão da falência do sistema penitenciário, uma vez que uma das principais funções das prisões é a ressocialização dos encarcerados (COELHO, 2011).

Nessa perspectiva, Abella expõe que:

Observa-se que os presídios brasileiros estão passando por inúmeras dificuldades, tais como: as superlotações carcerárias, a falta de saúde e

higiene, o fortalecimento de facções criminosas dentro e fora da prisão, a ausência do acesso à educação e ao trabalho. Esse panorama acarreta a violação diária dos direitos do preso, implicando ainda na inobservância das funções da pena, que visa prevenir e retribuir o crime. (ABELLA, 2016, p. 78).

Conforme apresentado, são diversos os impasses pelos quais vem atravessando o sistema penitenciário e, dessa forma, observa-se que as instituições prisionais acabam por gerar transtornos como esses. Nunes (2013) expõe ainda que o problema do Brasil não é a privação da liberdade, mas os estabelecimentos prisionais e, uma vez que os reclusos passam por violência física e moral lá dentro e sem possibilidades de se recuperar, com isso esses acabam por voltar ao mundo do crime, cometendo crimes mais graves dos que aqueles que os levaram à primeira prisão.

Nesse sentido, enfatiza Abella (2016, p. 81) que “Mesmo após o cumprimento da pena, o preso sofre diante da exclusão social e se vê marginalizado, fator que, muitas vezes, auxilia o retorno do indivíduo à vida criminosa”.

Tendo em vista o exposto acima, torna-se claro que o sistema prisional se encontra em falência, não conseguindo resolver problemas como a superlotação e a reincidência daqueles que durante o tempo de prisão, e após ela, não encontram amparo para sair do mundo do crime. Assim, encerrando a parte inicial sobre o sistema prisional brasileiro, passa-se à análise da segregação das mulheres, discorrendo sobre questões peculiares do aprisionamento feminino.

### 3. SEGREGAÇÃO DAS MULHERES NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

A cada ano, o número de mulheres que ingressam no sistema prisional aumenta, e diversos são os motivos para que isso ocorra. Após entrarem, ainda passam por diversas dificuldades dentro das

prisões. Assim sendo, neste capítulo, será abordado esse tema de grande relevância, conceituando e abordando a questão da invisibilidade das mulheres dentro das prisões ligada à questão de gênero, à violação dos direitos humanos e à luta pela dignidade no cárcere.

### 3.1. A INVISIBILIDADE DA MULHER NO SISTEMA PRISIONAL LIGADA À QUESTÃO DE GÊNERO

A última pesquisa realizada pelo Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias, em relação às mulheres encarceradas, atualizada até junho de 2020, informou que o número de mulheres encarceradas até aquele momento era de 37,20 milhares de presas. O aumento do número de mulheres encarceradas de 2018 para 2019 foi de 36,35 para 37,20 milhares, contudo essas mulheres ainda se tornam invisíveis dentro das prisões em razão das questões de gênero.

À vista disso, a escritora Queiroz retrata, em suas palavras, a forma como as mulheres são vistas neste sistema:

É fácil esquecer que mulheres são mulheres sob a desculpa de que todos os criminosos devem ser tratados de maneira idêntica. Mas a igualdade é desigual quando se esquecem as diferenças. É pelas gestantes, os bebês nascidos no chão das cadeias e as lésbicas que não podem receber visitas de suas esposas e filhos que temos que lembrar que alguns desses presos, sim, menstruam. (QUEIROZ, 2016, p. 19).

No mesmo sentido, Varella (2017) retrata, em seu livro “Prisioneiras”, que o esquecimento das mulheres que estão encarceradas é a maior tortura para elas. Os familiares, amigos, maridos e até mesmo os filhos acabam por abandoná-las. Isso porque a comunidade aceita a prisão de um homem de uma forma muito mais

tranquila do que a prisão de uma mulher, considerando-se que a mulher desonra a família estando presa. O autor também comenta que o preso homem recebe a visita de sua família, amigos, esposa, entre outros, não importando o local em que este estiver aprisionado, porém a mulher não é lembrada.

O relatório da Infopen Mulheres também identificou que o sistema carcerário atual é voltado para suprir as necessidades do grupo masculino, conforme podemos observar:

Historicamente, a ótica masculina tem se potencializado no contexto prisional, com reprodução de serviços penais direcionados para homens, deixando em segundo plano as diversidades que compõem o universo das mulheres, que se relacionam com sua raça e etnia, idade, deficiência, orientação sexual, identidade de gênero, nacionalidade, situação de gestação e maternidade, entre tantas outras nuances. Há uma deficiência grande de dados e indicadores sobre o perfil de mulheres em privação de liberdade nos bancos de dados oficiais dos governos, o que contribui para a invisibilidade das necessidades dessas pessoas. (INFOPEN MULHERES, 2014, p. 05).

Cabe também mencionar o que perfeitamente é colocado pelos autores da pesquisa “Dar à luz na sombra”, do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA, sobre o sistema de justiça ter sido criado a partir das experiências masculinas e adaptado às particularidades do encarceramento feminino, consoante se verifica:

Considerando que o direito vem sendo constituído basicamente a partir de experiências mas-

culinas, seu caráter antropocêntrico alcança e conforma inclusive o lugar das mulheres como personagens do sistema de justiça, sejam elas presas, juízas, promotoras, agentes etc. O sistema de justiça enquanto heteronormativo assinala um lugar social para a mulher inferiorizado e excepcional em relação ao homem. As políticas, as instituições, as leis são pensadas a partir do homem, e adaptadas às necessidades e especificidades do encarceramento feminino (IPEA, 2015, p.22).

Sob essa perspectiva os autores Miyamoto e Krohling (2012) enfatizam que, tendo em vista o expressivo aumento da população carcerária feminina utilizando o ambiente do sistema prisional, faz-se necessário ponderar sobre a situação da mulher encarcerada no sistema prisional brasileiro, auxiliando, dessa forma, o seu desenvolvimento.

Diante disso, tendo em vista que as mulheres apresentam diversas questões peculiares do mundo feminino, o autor Arcanjo (2017) ressalta que é indispensável o tratamento diferenciado às mulheres dentro do sistema penitenciário. Importante observar que a Constituição Federal determina que os direitos devem ser iguais na medida das desigualdades dos seres humanos e nas situações em que estes vivem. O autor ainda menciona (ARCANJO, 2017, p. 49) que “as mulheres menstruam todo mês, engravidam, precisam de atendimento regular de um médico, ginecologista para prevenção de doenças e necessitam para este fim de exames frequentes, elas têm filhos, sofrem abortos, amamentam [...]”.

Em que pesem as informações expostas acima, que demonstram o relativo aumento da população carcerária feminina, observa-se que estas mulheres ainda são invisíveis perante a sociedade, sendo que diversas questões peculiares à vida delas não são observadas pelo sistema penitenciário.

### 3.2. VIOLAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NAS PENITENCIÁRIAS FEMININAS DO BRASIL

Nos estabelecimentos prisionais femininos é notória a prática de violação dos direitos humanos. Nesse sentido, o site da ONU-BR - Nações Unidas no Brasil (2018, texto digital), expõe o que são direitos humanos, sendo eles “[...] direitos inerentes a todos os seres humanos, independentemente de raça, sexo, nacionalidade, etnia, idioma, religião ou qualquer outra condição”. Amarante e Weiszflog (2013) complementam que os presídios são praticamente depósitos humanos, sendo que os Direitos Humanos conquistados com tanta luta acabam sendo desrespeitados.

A dignidade da pessoa humana que é uma das garantias previstas no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal, também é desrespeitada. Os autores Wolff *et al.* (2007) relatam que os organismos nacionais e internacionais de defesa aos direitos humanos, em seus relatórios, relatam as péssimas condições dos presídios brasileiros, tendo como destaque as prisões femininas, onde os descumprimentos, praticamente como um todo, são maiores.

À vista disso, Queiroz (2016) menciona, em seu livro “Presos que Menstruam”, diversos tipos de situações em que não é respeitada a dignidade da mulher encarcerada, retratando situações de grávidas que sofreram as dores do parto, parindo seus filhos em meio a celas que se encontram em péssimas condições, da mesma forma que crianças nasceram dentro das prisões porque não foi oportunizado às mães o deslocamento até um hospital. Por motivos como esses, muitas mulheres acabam à beira do suicídio, sendo que nenhum dos agentes a encaminham para um psiquiatra. A obra ainda comenta sobre jovens mulheres que, ao saírem das instituições prisionais, não encontram amparo e acabam retornando para o sistema. Por fim, a autora salienta a precariedade da alimentação a partir de situações em que a comida é oferecida crua, fria e até com cabelos ou insetos, sendo que muitas vezes é impossível comê-la.

Em relação à maternidade dentro dos presídios, após inúmeras situações constrangedoras em que são submetidas as mulheres e seus filhos, duas decisões do STF e Senado Federal garantiram o direito à progressão de regime para o cumprimento da pena em prisão domiciliar, tanto para as mulheres presas preventivamente como para as que já estão condenadas.

A primeira decisão ocorreu no dia 20 de fevereiro de 2018, na qual o Relator Ricardo Lewandowski votou a favor do Habeas Corpus n.º 143641/SP (BRASIL, 2018c), que foi impetrado por um grupo do Coletivo de Advogados em Direitos Humanos, com pedido de medida liminar em favor de todas as mulheres presas preventivamente, sendo elas gestantes, puérperas, ou mães de crianças de até 12 anos de idade ou deficientes. A segunda ocorreu no dia 08 de maio do mesmo ano, com a aprovação do projeto de lei 64/2018 (BRASIL, 2018b) pelo Senado Federal, que foi apresentado pela Senadora Simone Tebet e relatado pelo Senador Antônio Anastasia, garantindo os mesmos direitos do Habeas Corpus, mas neste caso também para as que já apresentam condenação.

Ainda, importante se faz mencionar que, durante a explanação de seu voto, o relator do Habeas Corpus menciona que “não restam dúvidas de que a segregação, seja nos presídios, seja em entidades de acolhimento institucional, terá grande probabilidade de causar dano irreversível e permanente às crianças filhas de mães presas” (BRASIL, 2018a, p. 42). Na mesma linha, o jurista complementa que é notório o fato do Estado não garantir as obrigações constitucionais que dizem respeito à prioridade absoluta dos direitos das crianças, de forma que impossibilita a evolução dos aspectos físicos e psicológicos.

Nesse sentido, torna-se fundamental reexaminar a forma como as mulheres são tratadas dentro dos presídios, garantindo a elas um cumprimento de pena mais digno e igualitário, e com mais oportunidades de reinserção na sociedade. Além do mais, é necessário assegurar progresso na saúde, alimentação saudável, higiene básica, ambientes limpos e condições indispensáveis para responder às necessidades dessas mulheres (XAVIER, 2016).

Dessa forma, a prisão precisa ser o local onde os presos serão ressocializados para o retorno à sociedade, por isso a importância de não ser retirado deles nenhum de seus direitos. Atualmente, a dignidade da mulher não é respeitada dentro dos estabelecimentos, porém, ela é uma das garantias constitucionais, devendo ser observada. À vista disso, no próximo capítulo será exposto um estudo de caso realizado junto ao Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS, através da aplicação de questionários às segregadas, buscando demonstrar o perfil da mulher encarcerada com base no material coletado.

#### 4. ESTUDO DE CASO: PERFIL DAS MULHERES ENCARCERADAS DO PRESÍDIO ESTADUAL FEMININO DE LAJEADO/RS

Ao abordar o tema sobre as mulheres no sistema prisional, necessário se faz identificar quem são as mulheres brasileiras que hoje se encontram encarceradas. Dessa forma, o presente capítulo tem por objetivo identificar, através da análise de dados constantes nos questionários aplicados às mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS, o perfil da mulher encarcerada.

##### 4.1. PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

Nesta seção será apresentado o tipo de pesquisa, o método e os procedimentos técnicos utilizados na pesquisa teórica e prática. O tipo de pesquisa quanto ao modo de abordagem é quali-quantitativa, sendo que, para Minayo (2006, p. 55-56), o método quantitativo tem como “[...] objetivo trazer à luz dados, indicadores e tendências observáveis ou produzir modelos teóricos de alta abstração com aplicabilidade prática”. Já o método qualitativo, também no entendimento da doutrinadora (MINAYO, 2006, p. 57) se refere “[...] ao estudo da história, das relações, das representações, das crenças, das percepções e das opiniões, produtos das interpretações que os humanos fazem a respeito de como vivem, constroem seus artefatos e a si mesmos”.

Ainda, para os autores Mezzaroba e Monteiro (2017, p. 138), o método qualitativo diz respeito à “[...] propriedade de ideias, coisas e pessoas que permite que sejam diferenciadas entre si de acordo com suas naturezas”; e o método quantitativo “representa tudo aquilo que pode ser medido, ou mensurável” (MEZZAROBA; MONTEIRO, 2017, p. 137).

Dessa forma, optou-se pela junção da pesquisa qualitativa e da quantitativa, sendo que a primeira, com a utilização da pesquisa em doutrina e legislação, serviu de base para a segunda, na qual foram levantados dados através dos questionários aplicados junto ao Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS. A fim de atingir o objetivo almejado no trabalho, adotou-se o método dedutivo, que, de acordo com Mezzaroba e Monteiro (2017), segue as seguintes etapas: inicialmente os dados são coletados e tidos como verdadeiros e inquestionáveis; e depois, posteriormente, serão obtidas as conclusões, sempre mantendo uma relação lógica com os dados apresentados para não comprometer a validade das informações.

Nesse sentido, por meio desse método, a análise partiu da doutrina e da legislação, abrangendo, a superlotação, a falência dos presídios e a questão da reincidência, passando pela abordagem da segregação das mulheres no sistema prisional brasileiro, explicando a invisibilidade delas no mesmo sistema, as situações que envolvem a dignidade da mulher no cárcere, até chegar ao levantamento de dados, servindo para verificar qual é o perfil das mulheres encarceradas, com base no Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS.

Os instrumentos técnicos, neste trabalho, equivalem-se ao uso de recurso bibliográfico, de documentos capazes de corroborar as hipóteses apresentadas e dos dados referentes ao estudo de caso realizado. A técnica bibliográfica utilizou livros de doutrina, artigos que envolvem temas jurídicos e sites especializados, a técnica documental empregou a norma legal relacionada ao caso em tela, já o estudo de caso envolveu a aplicação de questionários no Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS.

A coleta de informações para o estudo de caso ocorreu por meio da aplicação de um questionário com 16 (dezesesseis) perguntas, que foi submetido ao Comitê de Ética e aprovado, bem como autorizado pelo Juiz da 2ª Vara Criminal e Vara de Execução Criminal da Comarca de Lajeado/RS. Foram aplicados os questionários no período de fevereiro a abril de 2018, com a participação de 20 (vinte) encarceradas. A aplicação do questionário aconteceu na parte interna do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS, onde, após serem reunidas as segregadas, foi entregue a cada uma das participantes, pela pesquisadora, o Termo de Consentimento Livre e Esclarecido (TCLE), e explicado, ainda, que não era obrigatória à participação. Em seguida foi entregue o questionário.

Esse procedimento se repetiu durante os meses descritos acima, conforme foram entrando novas mulheres no presídio. Nas palavras de Bardin (2011), as entrevistas são classificadas como diretas ou não diretas e é um método de investigação específico. Ainda, aduz os critérios de organização de uma análise, existindo a pré-análise, momento em que há a exploração do material, e o tratamento dos resultados. Nesse sentido, a pesquisa realizada no presente trabalho foi direta e os métodos utilizados de estudo, a verificação dos dados coletados e a exposição das conclusões, se tornaram importantes para o propósito do presente trabalho.

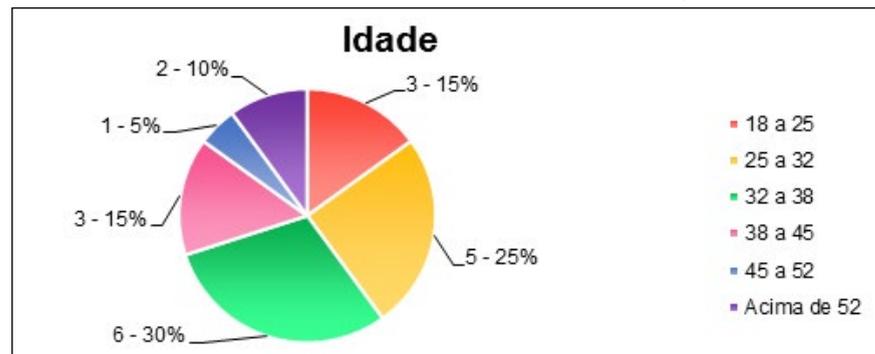
Sendo assim, o objetivo maior deste artigo é descobrir qual é o perfil das mulheres segregadas, com base no Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS, a fim de confirmar ou não se o perfil das mulheres tem relação com a idade, com a raça, com a escolaridade, com a classe social e com o trabalho/ofício que desenvolviam, descobrindo ainda os motivos que as levaram a cometer os crimes e se há nelas algum tipo de arrependimento. Nesse sentido, no próximo subcapítulo será apresentada a análise de dados.

## 4.2. ANÁLISE DE DADOS

Ao serem aplicados vinte questionários às encarceradas do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS, os seguintes dados foram obtidos:

### a) Idade

Gráfico 1 – Idade das mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS



Fonte: Elaborado pela autora (2018).

Em relação à idade, observou-se que três apresentaram idades entre 18 e 25 anos, correspondendo a 15% das entrevistadas; cinco apresentaram idades entre 25 e 32 anos, o que equivale a 25%; outras seis apresentaram idades entre 32 e 38 anos, o que corresponde a 30%; ainda, três apresentaram idades entre 38 e 45 anos, o que equivale a 15%; uma apresentou idade entre 45 e 52 anos, correspondendo a 5%; e duas apresentaram idades acima de 52 anos, sendo 10% do total, conforme demonstra o gráfico.

Verificou-se, desse modo, que 70% das mulheres do Presídio de Lajeado/RS eram jovens, apresentando idades entre 18 e 38 anos, característica esta que corresponde aos presídios femininos brasileiros. O relatório Infopen Mulheres (2014, p. 23) relatou sobre essa questão, informando que “o perfil etário da mulher encarcerada repete o padrão nacional jovem em quase

todos os estados, com a grande maioria das mulheres privadas de liberdade abaixo dos 34 anos, ou seja, em pleno período economicamente ativo da vida”.

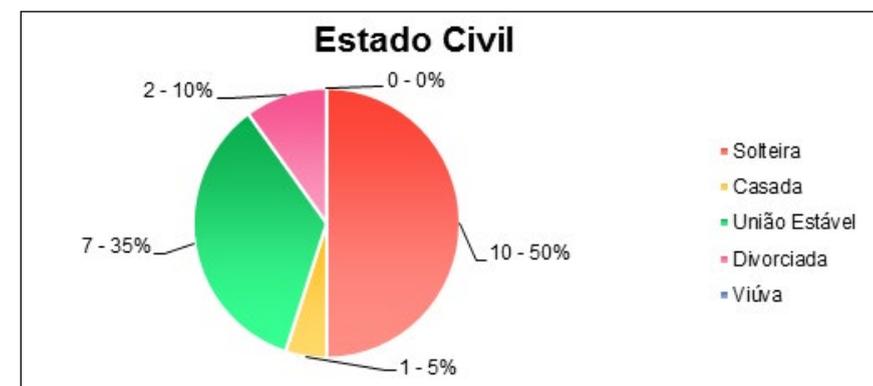
Já o relatório realizado em junho de 2017 apontou a faixa etária como sendo:

Em relação à faixa etária das mulheres privadas de liberdade no Brasil, é possível inferir que a maior parte é composta por jovens. Entre essas, 25,22% possuem entre 18 a 24 anos, seguido de 22,66% entre 35 a 49 anos e 22,11% entre 25 a 29 anos. Somados ao total de presas até 29 anos de idade totalizam 47,33% da população carcerária. (INFOOPEN MULHERES, 2017, p. 29).

Outrossim, a atualização efetuada até junho de 2020 apontou que mais da metade da população carcerária brasileira apresenta presos com até 34 anos de idade. Assim, verificou-se que as mulheres presas no Brasil são jovens, estando ainda no início de suas vidas.

### b) Estado civil

Gráfico 2 – Estado Civil das mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS



Fonte: Elaborado pela autora (2018).

No tocante ao estado civil, dez mulheres informaram que eram solteiras, correspondendo a 50%; uma delas era casada, o que equivale a 5%; sete estavam em uma união estável, representando 35%; outras duas estavam divorciadas, o que é igual a 10% e nenhuma era viúva.

A partir da análise, observou-se que 50% das mulheres encarceradas no Presídio de Lajeado/RS eram solteiras, informação que confere com os demais estabelecimentos prisionais. O relatório Infopen Mulheres (2014, p. 25) confirma essa informação e ainda faz a ligação com o fato de a maioria das mulheres presas serem jovens: “a maior parte das mulheres encarceradas é solteira [...], o que pode ser em parte explicado pela alta concentração de jovens no sistema prisional”.

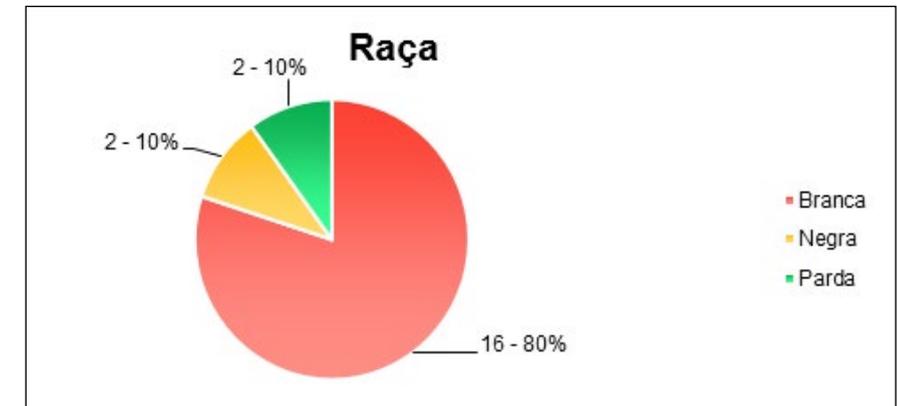
O relatório de 2017, o último que atualizou esses dados sobre o estado civil, confirma também o acima mencionado, consoante se verifica:

Sobre o estado civil das mulheres custodiadas, é possível observar que, entre esta população, destaca-se o percentual de mulheres solteiras, que representa 58,4% da população prisional, seguindo a mesma tendência do segundo semestre de 2016. As presas em união estável ou casadas representam 32,6% da população prisional feminina. (INFOPEN MULHERES, 2017, p. 37).

Dessa forma, constatou-se que a maioria das mulheres que se encontram segregadas são solteiras, essa realidade é bastante comum nos presídios brasileiros, haja vista que as mulheres encarceradas geralmente entram para o sistema prisional quando ainda jovens.

### c) Raça/cor

Gráfico 3 – Raça/Cor das mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS



Fonte: Elaborado pela autora (2018).

Quanto à raça/cor, das vinte mulheres que responderam aos questionários, dezesseis se autodeclararam brancas, o que equivale a 80%; duas autodeclararam negras e duas, pardas, correspondendo aos outros 20%. Verificou-se que a maioria das mulheres no estabelecimento de Lajeado/RS apresentaram a cor branca, perfil esse diferente de outros presídios, visto que em outros estabelecimentos se observava a raça/cor negra predominante. Nesse sentido, uma reportagem do Jornal do Comércio (2016, texto digital), intitulada “Em 14 anos a população carcerária feminina cresceu quase sete vezes”, publicada em maio de 2016, enfatizou o acima exposto: “com relação à raça, cor ou etnia, no Rio Grande do Sul, 67% das presidiárias são brancas e 33%, negras. Além de Santa Catarina, é o único Estado cuja proporção é contrária à dos demais, onde a maioria das presas é negra” (2016, texto digital).

Outrossim, podemos observar também no Rio Grande do Sul a influência da colonização europeia em relação à raça branca. Nesta senda, Herédia expõe que:

O movimento de colonização trazia em seu bojo uma série de objetivos que, interligados, mostravam a proposta do próprio movimento. (...) uma

política assumida pela elite intelectual brasileira e pelos legisladores do império, garantindo que os colonos europeus que viessem colonizar o Brasil fossem brancos. A colonização no Rio Grande do Sul foi feita essencialmente por açorianos, alemães e italianos. (HERÉDIA, 2001, texto digital).

Já a última atualização apresentada pelo Departamento Penitenciário Nacional de junho de 2020 apontou uma população carcerária feminina com o maior número de mulheres que se autodeclararam pardas, seguidas de mulheres brancas e em terceiro lugar, negras. Além da questão da colonização, que esclarece em parte o motivo pelo qual no Rio Grande do Sul as mulheres presas são em sua maioria brancas, cabe questionar os motivos pelos quais ocorreu essa mudança em nosso país, haja vista que até a metade de 2017 a raça/cor preta predominava nos presídios brasileiros. Assim, tendo em vista o fato de que tínhamos em nosso país um número maior de mulheres negras em nossas penitenciárias: será que eram as mulheres negras que mais cometiam crimes ou o preconceito enraizado em nossa sociedade às conduzia mais facilmente à condenação?

Além da questão do preconceito, importante se faz mencionar o racismo estrutural presente em nossa sociedade que acaba por enxergar as pessoas negras como mais suscetíveis ao cometimento de crimes, tendo em vista que isto já está consolidado em nossa sociedade, e as pessoas acabam por vislumbrar de uma forma diferente aquelas que não pertencem à raça/cor branca, o que se pode confirmar ao observamos que a raça/cor parda e negra predomina nos demais presídios brasileiros.

Romano explicita esta questão, onde a criminalização de uma pessoa negra é muito mais provável do que a criminalização de uma pessoa branca, o que explica também a seletividade penal e o porquê de em nosso país o número de pessoas negras encarceradas ser muito maior que o número de pessoas brancas:

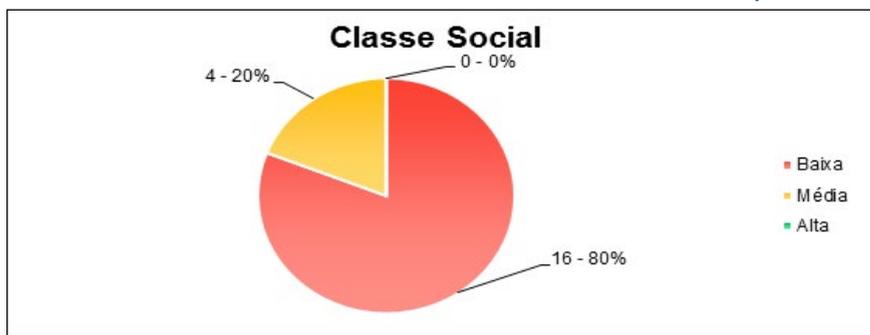
A diferença entre a possibilidade de se criminalizar uma conduta cometida por uma pessoa branca de classe média, e a mesma conduta, de outra pessoa negra e pobre, é abissal. Não é coincidência que a maioria da população carcerária seja composta de pessoas negras, e não é coincidência que a fúria penal deságue prioritariamente sobre a população negra. O discurso criminológico, principalmente após a ascensão da criminologia crítica, desvelou a luta de classes oculta na repressão penal, mas é necessário também que desvele outra forma de conflituosidade social: o racismo (ROMANO, 2016, texto digital).

Incumbe registrar também que não se pode esquecer que as oportunidades dadas às mulheres negras/pardas muitas vezes não são as mesmas concedidas às mulheres brancas, haja vista o preconceito já apontado acima, mas também não é algo que se pode generalizar. E, ainda, cabe salientar que a dignidade da pessoa humana é uma garantia dada a todas as pessoas, sendo elas negras, brancas, pardas ou de qualquer cor ou característica, sendo necessário quebrarmos esse paradigma e percebemos que mulheres brancas podem cometer tantos crimes quanto as mulheres negras ou pardas, realidade que se pode comprovar com esta pesquisa realizada na cidade de Lajeado, no Rio Grande do Sul.

Assim, de acordo com o que foi manifestado, o fato de a cor branca predominar no Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS ocorre, em parte, pela forma como foi colonizado o sul do país, uma vez que aqui predominou a colonização alemã e italiana, que apresentava a cor branca; porém, também aponta que a cor não interfere diretamente no cometimento de crimes e que é mais uma forma de preconceito, e também de racismo, concluir que, só pelo motivo de ser parda ou negra, uma pessoa é propícia ao cometimento de crimes.

#### d) Classe social

Gráfico 4 – Classe Social das mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS



Fonte: Elaborado pela autora (2018).

No que se refere à classe social, constatou-se que dezesseis ou 80% das mulheres se enquadraram na classe baixa, quatro ou 20% na classe média e nenhuma na classe alta. Nesse sentido, verificou-se que mais da metade das mulheres possuía baixa renda, o que também é comprovado pela autora Souza (2006, p. 15), que através de um estudo de caso constatou que “a maioria das internas foi socializada em famílias de baixa renda”.

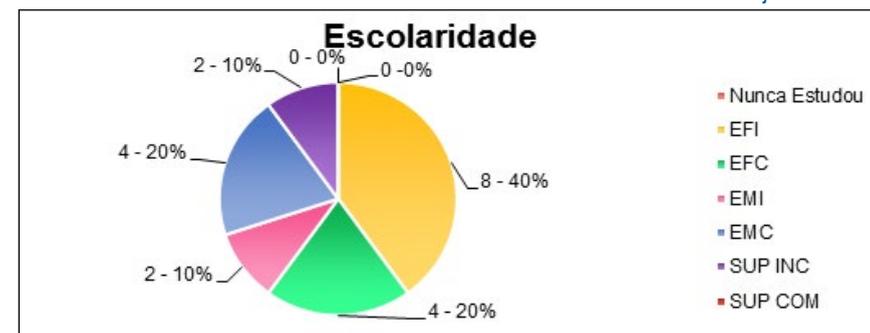
Wacquant *apud* Petersilia (2001, p. 11) enfatiza, em relação aos mais pobres serem em maior número, que as prisões “[...] se parecem mais com *campos de concentração para pobres*, ou com empresas públicas de depósito industrial dos dejetos sociais”. Ainda, Silva relata que:

[...] o contexto de dupla ou até tripla jornada, baixa remuneração, e vínculos empregatícios precários, é evidente que estas mulheres, principalmente aquelas que pertencem à classe trabalhadora, buscam formas de auferir renda para suprir suas necessidades mais básicas, bem como a de seus filhos. Desta forma, estas mulheres são absorvidas de forma enviesada pela criminalidade. (SILVA, 2017, p. 109).

Nesse sentido, observou-se que os mais pobres acabam por ingressarem de uma forma mais acentuada no sistema prisional, haja vista as situações precárias de trabalho, bem como a baixa remuneração que, muitas vezes, por ser inconsistente e não possibilitar o sustento da família, propicia a entrada desses no mundo do crime e, conseqüentemente, no sistema prisional. Ainda, os mesmos acabam se desesperando por não terem o que dar de comer para os seus familiares e por não verem alternativas de mudar a situação em que se encontram, dessa forma, veem no crime uma oportunidade de melhorar a condição de vida.

#### e) Escolaridade

Gráfico 5 – Escolaridade das mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS



Fonte: Elaborado pela autora (2018).

No que diz respeito à escolaridade das mulheres no presídio de Lajeado/RS, verificou-se que todas estudaram, contudo, oito não completaram o ensino fundamental, correspondendo a 40%; quatro apresentaram ensino fundamental completo, o que equivale a 20%; duas apresentaram ensino médio incompleto, o que equipara-se a 10%; outras quatro completaram o ensino médio, correspondendo a 20%; duas informaram ter o ensino superior incompleto, o que se iguala a 10%; e nenhuma delas indicou ter terminado o ensino superior.

Isso posto, observou-se que, embora todas as entrevistadas tenham manifestado que já estudaram ou estudam, o nível de esco-

laridade é baixo, conforme demonstra o gráfico, visto que a grande parte das mulheres do estabelecimento de Lajeado/RS não completaram o ensino fundamental.

Assim sendo, uma pesquisa realizada na Penitenciária Feminina Madre Pelletier/RS, em 2006, demonstrou que “é verificada a baixa escolaridade das apenadas já que, dentre as pesquisadas, a maioria (62,65%) não concluiu o Ensino Fundamental” (WOLFF *et al.*, 2007, p. 47).

Outra pesquisa, efetuada no Estado de Santa Catarina, em 2010, no Presídio Santa Augusta, em Criciúma, pelas acadêmicas Amanda Ely e Beatriz Cechinel, sob orientação de Mônica Ovinski de Camargo Cortina, da Universidade do Extremo Sul Catarinense (Unesc), demonstrou que, de um total de 35 mulheres pesquisadas, “60% possuíam baixo grau de escolaridade (sendo que 57% tinham o ensino fundamental incompleto e 3% eram analfabetas)” (ELY; CECHINEL; CORTINA, 2015, p. 761).

À vista disso, os autores Wolff *et al.* explicam as causas para esse baixo nível de escolaridade:

Frequentemente, a preocupação com a sua sobrevivência e da família leva a desvinculação da escola e a ocupação precoce de postos de trabalhos. Assim a sobrevivência imediata é também uma projeção da impossibilidade de acessar uma formação educacional e um preparo técnico para a obtenção de um trabalho melhor remunerado, situação especialmente complexa, no caso das mulheres que, historicamente, estão em desvantagens no mercado de trabalho. (WOLFF *et al.*, 2007, p. 47/48).

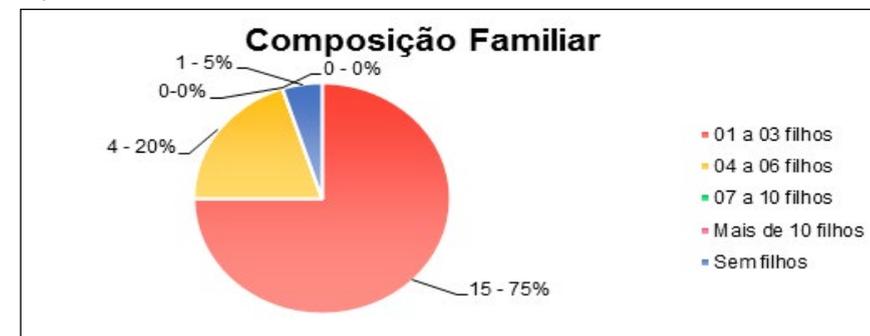
Nesse sentido, o relatório Infopen Mulheres de 2017 esclarece que a educação dentro do sistema prisional é uma forma de ressocializar estas mulheres:

O acesso a uma educação gratuita e de qualidade é uma das formas de ressocializar as mulheres que se encontram custodiadas. Por meio da educação é possível o retorno à sociedade, após o cumprimento da pena, com novas perspectivas que não o regresso à criminalidade. A possibilidade de uma boa formação educacional e profissional garantem melhores caminhos de inserção social, prevenindo a reincidência. (INFOPEN MULHERES, 2017, p. 60).

Diante do exposto, o nível baixo de escolaridade pode se dar pelo fato de que essas mulheres acabam por ter de começar a trabalhar muito cedo para ajudar no sustento da família. Contudo, quando entram no sistema prisional, elas têm o direito de estudar, sendo um dever do Estado garantir a elas o estudo.

#### f) Composição familiar

Gráfico 6 – Composição Familiar das mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS



Fonte: Elaborado pela autora (2018).

No que concerne à composição familiar, quinze ou 75% das mulheres que responderam o questionário indicaram que possuem de 01 a 03 filhos, quatro ou 20% das mulheres informaram que pos-

suem de 04 a 06 filhos, apenas uma não possuía filhos, e nenhuma delas apresentou ter mais de 07 filhos.

Verificou-se, dessa forma, que mais da metade das mulheres possuíam filhos, o que confere com o relatório realizado pelo Instituto Terra, Trabalho e Cidadania – ITTC, com apoio do Fundo Brasil de Direitos Humanos e Oak Foundation onde expõem (2017, p. 56) que existe um “alto número de mulheres presas que são mães”.

Ainda, afirma-se no relatório que:

O fato de as mulheres serem as principais responsáveis pelos cuidados de filhos ou outros parentes faz com que a prisão desestruture o orçamento familiar e também a vida de todos aqueles que dependiam de seus cuidados, o que é ainda mais grave para as crianças. (ITCC, 2017, p. 56).

Por conseguinte, abaixo será demonstrada a relação das pessoas que cuidavam dos filhos das mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS.

Tabela 1 – Pessoas que cuidavam dos filhos das mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS

Pessoas que estão com os filhos das mulheres encarceradas	Quantidade
Maiores de Idade	4
Pai	3
Avó	7
Cunhada	1
Tio/Tia	2
Parentes	1
Filho mais velho	1
<b>TOTAL</b>	<b>19</b>

Fonte: Elaborado pela autora (2018).

Assim, observou-se na tabela que os filhos das mulheres detidas estavam sob os cuidados dos familiares, a maioria com as avós, que assumem o papel de mãe nesse período em que essas mulheres ficam ausentes do convívio diário.

#### g) Violência

Ao analisar os questionários aplicados, verificou-se que algumas mulheres sofreram mais de um tipo de violência, conforme pode-se observar na Tabela 2, na qual também serão demonstrados o tipo de violência e a quantidade de mulheres que sofreram com cada uma dessas agressões.

Tabela 2 – Tipo de violência e quantidade de mulheres que sofreram

Tipo de violência	Quantidade
Agressão física	11
Ameaça	9
Estupro	0
Abuso sexual	1
Outros (Tentativa de abuso)	1
<b>TOTAL</b>	<b>22</b>

Fonte: Elaborado pela autora (2018).

Das vinte mulheres que responderam aos questionários, apenas seis informaram que não sofreram nenhum tipo de violência. Souza (2006, p. 15) afirma que em relação a um estudo de caso realizado com mulheres em situação de prisão, na Penitenciária Talavera Bruce, no Rio de Janeiro, verificou-se que “muitas delas experimentaram problemas estruturais, tanto nas relações familiares na infância e na adolescência como na vida adulta, sendo recorrentes os casos de violência, alcoolismo e drogadição”.

Para corroborar o acima exposto, um relatório realizado pelo Instituto Terra, Trabalho e Cidadania – ITTC, com apoio do Fundo Brasil de Direitos Humanos e Oak Foundation, retrata sobre esses casos de violência:

Apesar de a etapa quantitativa ter obtido uma porcentagem majoritária de mulheres solteiras, nas entrevistas muitas das mulheres relataram conviver ou ter convivido em algum momento na mesma casa que seus companheiros. Quando narravam o cotidiano da família ou da residência, ganharam espaço relatos de violência doméstica, ilustrando uma dura realidade vivida por muitas das mulheres brasileiras, e lançando luz sobre mais uma vulnerabilidade que deve ser considerada quando pensamos sobre políticas alternativas ao encarceramento feminino. (ITCC, 2017, p. 52).

À vista disso, Diógenes, Graduada em Direito, expõe na edição da Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, o relato de uma presa sobre a questão da violência:

Vítima de violência doméstica, disse que, apesar de não ter sido ameaçada e tendo levado a droga livremente, acredita que o medo de sofrer algum castigo, ou punição de seu companheiro, caso não a levasse tal como ele havia pedido, pesou quando decidiu traficar. (DIÓGENES, 2007, p. 46)

Conforme observa-se, os casos de violência são recorrentes entre as presas e sendo elas a parte mais vulnerável da relação, a

impossibilidade de defesa muitas vezes pode influenciar para a entrada no crime.

#### h) Situação do domicílio

Gráfico 7 – Situação do domicílio das mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS



Fonte: Elaborado pela autora (2018).

No tocante à situação do domicílio, constatou-se que 50% das mulheres que responderam, ou seja, dez delas, possuíam casa alugada, e as outras 50%, ou seja, dez, tinham casa própria, mas nenhuma delas apresentou situação de rua.

Contudo, apesar de metade das mulheres comunicarem que tinham casa própria, um relatório realizado em 2017 pelo Instituto Terra, Trabalho e Cidadania – ITTC, com apoio do Fundo Brasil de Direitos Humanos e Oak Foundation informou que “muitas das mulheres relatam que moravam com a família: mães, pais, padrastos, irmãos, sobrinhos, avós” (ITTC, 2017, p. 44).

Conforme demonstrado na pesquisa, metade das mulheres moravam em casas próprias, apesar de serem mulheres de baixa renda. Nesse sentido, necessário se faz questionar os motivos pelos quais isso ocorre, talvez pelo fato de ainda residirem com familiares, ou por utilizarem programas do governo que ajudam a constituir a casa própria para os mais necessitados, ou ainda por receberem de herança ou através do seu próprio trabalho.

### i) Qualificação profissional

Gráfico 8 – Qualificação profissional das mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS



Fonte: Elaborado pela autora (2018).

Em relação à qualificação profissional, verificou-se que quatro ou 20% das mulheres trabalhavam em empregos formais; sete ou 35% trabalhavam em empregos informais; nove ou 45% estavam desempregadas e nenhuma delas era aposentada. A Tabela 3, a seguir, demonstra as diferentes funções formais que essas mulheres exerciam. Já a Tabela 4 apresenta os trabalhos informais que eram desenvolvidos pelas detentas.

Tabela 3 – Trabalho Formal

Trabalho	Quantidade
Serviços gerais	1
Lojista	1
Auxiliar de Cozinha e Doméstica	1
Funcionária em Empresa de Calçados	1
<b>TOTAL</b>	<b>4</b>

Fonte: Elaborado pela autora (2018).

Tabela 4 – Trabalho Informal

Trabalho	Quantidade
Autônoma	2
Doméstica/Faxineira	3
Vendedora de Roupas	1
Cabeleireira	1
<b>TOTAL</b>	<b>7</b>

Fonte: Elaborado pela autora (2018).

Como pode ser observado através do gráfico e das tabelas, a maioria das mulheres estavam desempregadas ou trabalhando em empregos informais antes de entrar no presídio.

Novamente, a pesquisa realizada no Estado de Santa Catarina em 2010, no Presídio Santa Augusta, mostra que:

[...] as dificuldades em sustentar os/as filhos/as sozinha [...] e a dificuldade de se inserir no mercado de trabalho formal, até por conta de seus poucos anos de escolaridade e a falta de formação técnica/profissional, são motivos apontados pelas próprias mulheres para o ingresso no tráfico de drogas, aliados à falta de opções para conciliar o cuidado dos/as filhos/as e a geração de renda (ELY; CECHINEL; CORTINA, 2015, p. 773).

Além disso, Silva (2011, p. 164) expõe que “a grande parcela da população feminina reclusa no Brasil não está inserida no mercado de trabalho formal”. Também cabe ressaltar o que expõe Souza com base em um estudo de caso realizado junto às encarceradas na Penitenciária Talavera Bruce, no Rio de Janeiro, e que vem ao encontro desta pesquisa:

Com relação a suas histórias ocupacionais, patenteia-se a predominância de atividades manuais precárias, de baixa ou nenhuma qualificação, com destaque para o trabalho doméstico. É importante ressaltar que metade das internas entrevistadas estava desempregada ou era inativa à época do cometimento do delito. (SOUZA, 2006, p. 15).

Constatou-se que grande parte das mulheres detidas estavam desempregadas, ou trabalhando em empregos informais, com nenhuma estabilidade, tendo em vista que, com o pouco estudo, acabavam por não conseguir qualificação e assim não adentravam no mercado de trabalho com empregos que lhes garantissem o seu sustento e o da sua família.

#### j) Uso de drogas

Na análise dos questionários, observou-se que a maioria das mulheres responderam que consumiam mais de uma droga, conforme é possível observar na tabela abaixo.

Tabela 5 – Drogas já utilizadas pelas mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS

Drogas	Quantidade
Alcool	7
Crack	1
Cocaína	2
Maconha	3
Tabaco	10
Outros tipos de drogas	0
<b>TOTAL</b>	<b>23</b>

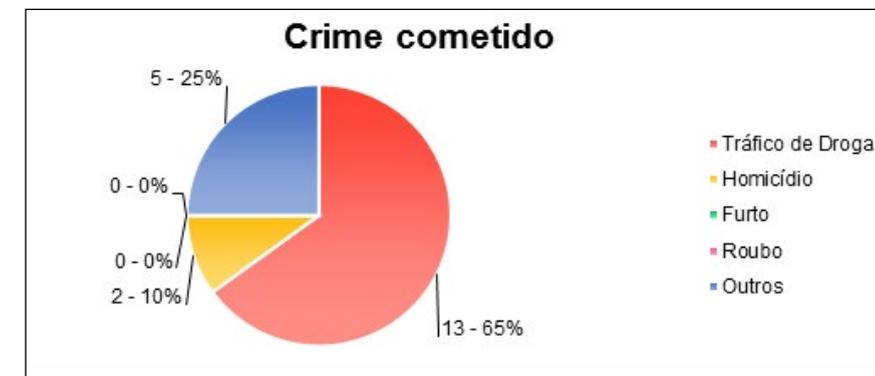
Fonte: Elaborado pela autora (2018).

Verificou-se, dessa forma, que das vinte mulheres que responderam aos questionários, apenas sete não consumiam ou nunca consumiram drogas, as outras treze já consumiram e algumas até consumiram mais de um tipo. Diante dessa situação, Varella (2017, p. 182) expõe que “A maior parte das que aderem à criminalidade o faz pelo caminho do uso de drogas ilícitas”.

Assim, nota-se que o uso de drogas pode ocasionar, em alguns casos, a entrada para o mundo do crime, haja vista que as mesmas se tornam um vício. Ainda, algumas pessoas para continuarem a utilizá-las precisam cometer outros crimes e angariar dinheiro para seguirem mantendo esse vício, o que explica a grande quantidade de mulheres nas penitenciárias que já consumiram algum tipo de droga.

#### k) Crime cometido

Gráfico 9 – Crime cometido pelas mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS



Fonte: Elaborado pela autora (2018).

No que concerne ao crime, verificou-se que treze mulheres cometeram o crime de tráfico de drogas, o que equivale a 65%; duas praticaram homicídio, correspondendo a 10%; nenhuma cometeu o crime de furto e roubo; e cinco cometeram outros crimes, sendo eles estelionato<sup>8</sup>, praticado por duas delas, além de latro-

<sup>8</sup> O crime de estelionato consiste em enganar alguém para a obtenção de vantagem patrimonial ilícita. (CABETTE, 2012, p.161).

cínio<sup>9</sup>, incêndio, e crime contra criança, de cunho sexual, o que se iguala a 25%.

Nessa perspectiva, observou-se que o crime mais cometido pelas mulheres no Presídio de Lajeado é o de tráfico de drogas, o que coincide com a realidade dos demais presídios femininos. Os autores Wolff *et al.* (2007, p. 63) explanam que “[...] ainda se encontram os casos em que a entrada no mundo do tráfico ocorre pela necessidade/desejo de obtenção de melhores condições de vida”. Da mesma forma, o relatório Infopen Mulheres mostra a relação dessas mulheres com o tráfico de drogas.

[...] possuem vinculação penal por envolvimento com o tráfico de drogas não relacionado às maiores redes de organizações criminosas. A maioria dessas mulheres ocupa uma posição coadjuvante no crime, realizando serviços de transporte de drogas e pequeno comércio; muitas são usuárias, sendo poucas as que exercem atividades de gerência do tráfico. (INFOPEN MULHERES, 2014, p. 05).

O relatório realizado em junho de 2017, corrobora o acima identificado, sendo que o Tráfico de Drogas continua sendo o crime mais praticado por essas mulheres, conforme se verifica:

A análise do período indicado (2005-2017) aponta que o crime de tráfico de drogas se manteve ao longo destes anos como o principal motivador de encarceramento de mulheres no País. Sendo responsável ao longo desta série temporal por, aproximadamente, 59,6% das prisões femininas anualmente. (INFOPEN MULHERES, 2017, p. 47).

<sup>9</sup> Latrocínio: “Ocorre sempre que da violência utilizada pelo autor do crime para a subtração resultarem: a) lesões corporais graves; b) morte”. (CABETTE, 2012, p.141).

Igualmente, a atualização feita pelo Departamento Penitenciário Nacional em junho de 2020 apontou que os crimes mais cometidos pelas mulheres são os relacionados a drogas, sendo que 50,94% comentem esses tipos de delitos.

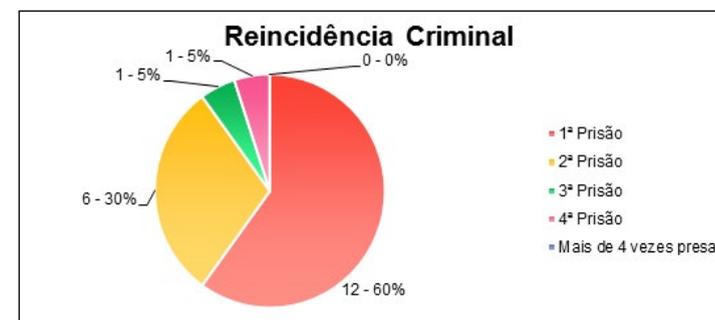
Nesse sentido, verifica-se a narrativa abaixo, quando a falta de ter a quem solicitar dinheiro fez com que outra mulher ingressasse no crime:

Nas primeiras vezes, Joyce pediu dinheiro emprestado ao padrinho de casamento e a um primo, únicas pessoas em condições de ajudá-la. Quando não teve mais a quem recorrer, concordou em levar cem gramas de cocaína, porque o marido garantiu que seria a primeira e a última vez: a transferência para o semiaberto estava para sair. Foi presa. (VARELLA, 2017, p. 24).

Diante do exposto, a prática do crime de Tráfico de Drogas por essas mulheres é diferente da realizada pelos homens, uma vez que essas mulheres executam trabalhos secundários dentro do tráfico e entram por vontade ou por insuficiência de recursos financeiros.

### 1) Reincidência Criminal

Gráfico 10 – Reincidência Criminal das mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS



Fonte: Elaborado pela autora (2018).

No tocante à reincidência criminal, doze ou 60% das mulheres cumpriam a sua primeira prisão; seis ou 30% estavam na segunda prisão; uma cumpria a terceira prisão; e outra a quarta, o que corresponde aos outros 10%, sendo que nenhuma delas foi presa mais de quatro vezes. Ainda, somente uma delas informou que tramitam processos em que não foi presa, sendo eles de Tráfico Internacional e Lesão Corporal Grave.

Sobre a questão referida, uma pesquisa realizada pela acadêmica Luiza Rasmini Rodrigues (2017, p.48), na Penitenciária Professor Ariosvaldo Campos Pires, na cidade de Juiz de Fora/MG, em 2017, apontou um “baixo índice de reincidência entre as entrevistadas”, que ainda afirmaram “possuir ocupação lícita antes da prisão”.

Percebe-se que mais da metade das mulheres está na sua primeira prisão. Nesse sentido, a autora Almonfrey ressalta a importância de políticas públicas para a ressocialização dessas mulheres:

Os dados acima, nos leva a refletir sobre a importância do acesso em políticas públicas intersectoriais que garantam ações efetivas para a reintegração social das reeducandas, de forma que as mesmas não venham transgredir pelos mesmos motivos em que foram presas, visto que, a maioria das reeducandas são réis primárias, na busca por superar a reincidência criminal. (ALMONFREY, 2014, p. 72).

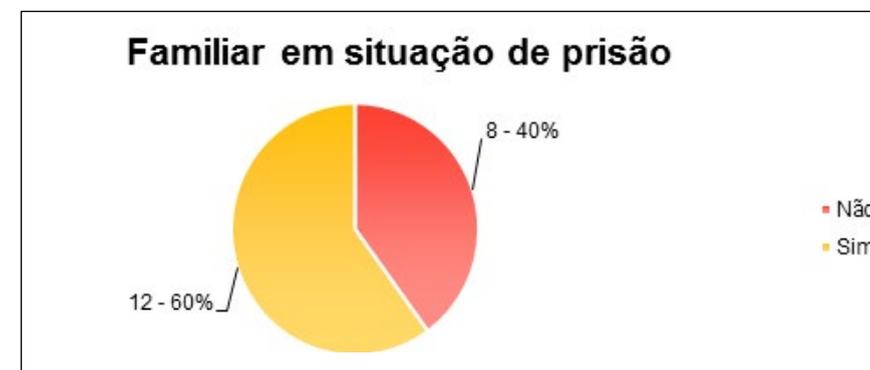
Conforme exposto pela autora e com base nos dados verificados nas pesquisas, a grande parte das mulheres estava cumprindo a sua primeira prisão, sendo necessário, dessa forma, que sejam criadas políticas públicas que possibilitem o retorno delas à sociedade, sem que sejam excluídas e que possam ter acesso ao mercado de trabalho, bem como uma vida digna, para que não seja necessário a volta para o mundo do crime.

Estas políticas devem se pautar em assistência educacional para qualificá-las e melhor prepará-las para o momento em que retornarão à sociedade e ao mercado de trabalho, bem como proporcionar a elas oportunidades de trabalho enquanto reclusas, através de oficinas que podem ser realizadas dentro do sistema prisional.

As oficinas podem ser das mais variadas formas, conforme a possibilidade de cada presídio, como por exemplo oficinas de crochê, para a produção de produtos que serão vendidos e já ajudarão as reclusas a angariarem dinheiro para auxiliarem suas famílias, da mesma forma que podem vir a ser uma fonte de renda assim que saírem do presídio. Cita-se também parcerias com empresas que possam contratar as reclusas para que estas trabalhem para aquelas no período do encarceramento, mesmo que de dentro do presídio, e que seja possível a continuação do trabalho na mesma empresa após a saída delas do estabelecimento prisional para evitar a reincidência no crime.

#### m) Familiar em situação de prisão

Gráfico 11 – Familiar das mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS que também está preso



Fonte: Elaborado pela autora (2018).

Em relação aos familiares em situação de prisão, oito mulheres não tinham familiares presos, o que corresponde a 40%, e as outras doze tinham familiares presos, o que equivale a 60%. Assim,

na Tabela 6 será demonstrado quem são os familiares das mulheres que estavam encarcerados também.

Tabela 6 – Familiares em situação de prisão

Familiar em situação de prisão	Quantidade
Irmãos	5
Cunhado	1
Filhos	2
Companheiro/Companheira	4
Mãe	1
<b>TOTAL</b>	<b>13</b>

Fonte: Elaborado pela autora (2018).

Em relação aos familiares presos, observou-se que muitas detentas possuíam alguém na família que estava encarcerado e, por diversas vezes, elas acabam sendo presas por assumir o lugar de algum familiar que foi aprisionado por Tráfico de Drogas. Nesse sentido, Ramos expõe que:

É comum ouvir-se dizer que a maioria das mulheres presas por tráfico está nessa situação, por terem sido compelidas a levar droga para seus companheiros presos em unidades prisionais. O homem, seja ele o marido, o irmão, ou o filho está sendo ameaçado e a mulher precisa levar a droga para que aquele possa vendê-la e assim conseguir o dinheiro, ou mesmo oferecê-la em pagamento a quem o ameaça. (RAMOS, 2012, p. 21).

A mesma autora ainda relata que a prisão das mulheres ocorre “Da simples presença quando do flagrante que prendeu o com-

panheiro à substituição do marido na administração dos negócios”. (RAMOS, 2012, p. 90)

Dessa forma, constatou-se que a entrada de algum familiar no sistema prisional pode acarretar a inserção das mulheres no crime, tendo em vista que em diversas vezes elas são usadas para transportar a droga até os presídios, outras vezes são presas junto com os seus maridos por estarem na casa ou no momento em que eles estão traficando, ou ainda por ficarem responsáveis pela continuidade do tráfico de drogas quando os seus companheiros são presos.

#### n) O que levou a cometer o crime

Gráfico 12 – Motivo que levou as mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS a cometerem o crime



Fonte: Elaborado pela autora (2018).

Em relação ao motivo que levou ao cometimento do crime, uma ou 5% das presidiárias informou ser por problemas na família; onze ou 55% relataram ser por falta de dinheiro; nenhuma delas comentou ser por vingança; quatro ou 20% delas falaram que foi por influência de outras pessoas e só uma informou ser por influência de sua mãe. Não foi mencionado por nenhuma delas que não teria motivo para o cometimento do crime e, por fim, quatro ou 20% comentaram que seriam outros os motivos, sendo eles: momento de desinteligência, ameaça de familiares, medo e violência doméstica.

Nessa linha, Varella (2017, p. 142) traz alguns relatos de mulheres encarceradas sobre a relação da falta de dinheiro com a prática do crime:

Num fim de tarde, ela chegou em casa desiludida e cansada de bater perna atrás de trabalho.

– Me tranquei no banheiro e chorei de soluçar. Pela primeira vez na vida, senti dó de mim.

Naquela noite tomou a decisão.

– Antes que o dinheiro acabasse, resolvi ir atrás de onde ele estava. Taquara forte enverga, mas não quebra, como dizia meu pai.

Procurou um primo da mãe que havia cumprido pena por tráfico na Penitenciária do Estado.

O primo fez de tudo para dissuadi-la a entrar no negócio, disse que era um ramo cercado de perigos, no meio de policiais corruptos e gente violenta que não valia a água que bebia. Insistiu que ela poderia acabar na cadeia ou morrer de uma hora para a outra e deixar as irmãs no desamparo.

Da fase em que deixou de ser Cristina Auxiliadora para se transformar em Negona, gerente de biqueira conhecida e respeitada no Grajaú e adjacências, ela pede licença para não lembrar. Diz apenas que nunca havia sido presa, que conseguiu construir uma casa decente para cada irmã, que todas completaram o ensino superior, trabalham em suas profissões, casaram e tiveram filhos, ao contrário dela:

– Não tive tempo para essas coisas.

Conforme pode-se observar no relato da detenta, a procura sem sucesso por emprego e a necessidade de trabalhar fizeram com que ela entrasse para o tráfico de drogas.

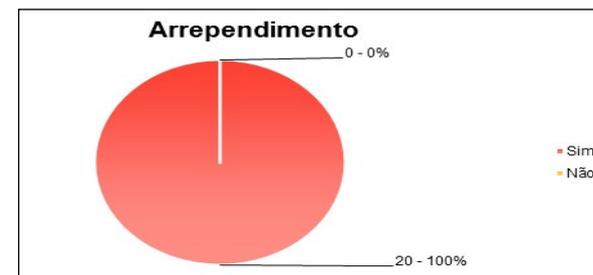
Sob essa mesma perspectiva, um relatório realizado pelo Instituto Terra, Trabalho e Cidadania – ITTC, com apoio do Fundo Brasil de Direitos Humanos e Oak Foundation, retratou os motivos que levam as mulheres ao cometimento de crimes:

As diversas vulnerabilidades – baixa escolaridade, falta de acesso a atividades profissionais que permitam aferir maior renda, dupla jornada de trabalho, responsabilidade precípua pela sustentação para filhos e família – que perpassam o cotidiano das mulheres cujos dados analisamos acabam se relacionando com os motivos que foram por elas elencados, nas entrevistas realizadas, como razões para seu envolvimento em atividades que são criminalizadas. (ITTC, 2017, p. 68).

Diante disso, as instabilidades pelas quais passavam as mulheres que hoje se encontram encarceradas, e principalmente a falta de dinheiro, são motivos que levaram elas a adentrarem na criminalidade. Assim, observa-se que ao analisar o perfil das mulheres que estão encarceradas, notou-se que elas cometeram os crimes pelo contexto de vida em que estavam inseridas, muitas vezes não sendo essa a sua vontade.

#### o) Arrependimento

Gráfico 13 – Arrependimento das mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS



Fonte: Elaborado pela autora (2018).

Em relação ao arrependimento, verificou-se que todas elas, ou seja, 100% das mulheres, afirmaram estarem arrependidas dos crimes que cometeram. Algumas relataram que o crime não compensa e que sentem falta dos filhos. Outras comentaram que achavam que entrar para a criminalidade seria a única solução, tendo em vista que depois de presas uma vez, ao saírem, não conseguiriam arrumar empregos, mas acreditavam que podiam ser capazes de mudar.

Sobre essa questão, os autores Wolff *et al.* (2007, p. 81), com base em uma pesquisa realizada no ano de 2006 na Penitenciária Feminina Madre Pelletier, de Porto Alegre/RS, mencionam que se observa, “[...] na fala das presas, o desejo de mudar de vida, de resolver relações pendentes, de que suas vidas tenham um recomeço”. À vista disso, constatou-se que o arrependimento por parte delas é visível, bem como a vontade de ao saírem seguirem novos caminhos.

#### 4.3. EXPOSIÇÃO DE QUAL É O PERFIL DAS MULHERES ENCARCERADAS NO PRESÍDIO ESTADUAL FEMININO DE LAJEADO/RS

A partir da especificação da análise de dados, pode-se traçar o perfil das mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS. Verificou-se que se tratavam de mulheres jovens, solteiras, de cor branca, que não completaram o ensino fundamental, que tinham filhos, que na sua maioria sofreram algum tipo de violência. Também se evidenciou que viviam em casas alugadas e próprias, sendo a maioria desempregada ou que trabalhavam em empregos informais, bem como que usavam algum tipo de droga. Ainda, constatou-se que o crime mais praticado era o Tráfico de Drogas, sendo que a maioria delas estavam cumprindo a sua primeira prisão e tendo familiares que também cumpriam penas. Demonstrou-se igualmente que cometeram o crime por falta de dinheiro e que estavam arrependidas.

Esse perfil corresponde também aos demais presídios femininos, conforme pode-se observar diante do exposto no relatório Infopen Mulheres:

Em geral, as mulheres em submetidas ao cárcere são jovens, têm filhos, são as responsáveis pela provisão do sustento familiar, possuem baixa escolaridade, são oriundas de extratos sociais desfavorecidos economicamente e exerciam atividades de trabalho informal em período anterior ao aprisionamento. (INFOPEN MULHERES, 2014, p. 05).

Na mesma linha, os autores Nicolau *et al.* enfatizam que:

O perfil sociodemográfico das presidiárias estudadas apontou para uma maioria de jovens brasileiras, solteiras, com baixa escolaridade e baixa renda familiar mensal, presas por tráfico de drogas. São mulheres que anteriormente à prisão, ocupavam-se com trabalhos que exigiam pouca ou nenhuma qualificação profissional. (NICOLAU *et al.*, 2012, p. 391).

Em vista disso, verificou-se que o perfil das mulheres do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS é praticamente o mesmo dos demais presídios brasileiros. Ainda, através do estudo realizado, constatou-se a necessidade da criação de políticas públicas para a inclusão dessas mulheres novamente na sociedade. Da mesma forma, é necessário que o período em que elas estão lá dentro seja proveitoso e humanizado para que possam cumprir a pena de forma digna.

Sendo assim, oficinas e outras atividades oferecidas dentro dos presídios se tornam algo importante para elas e também uma forma de aprenderem algo diferente, que possa ser utilizado no momento em que saírem da prisão. No presídio de Lajeado/RS há algumas oficinas que são oferecidas, como as de crochê, além de um grupo de bolsistas, professores e voluntários do Projeto Vere-

das da Linguagem, da Universidade do Vale do Taquari – UNIVATES, atualmente chamado de Marias, desde o ano de 2017, que vai até o presídio uma vez por semana para realizar com as mulheres encarceradas atividades de dança e exercícios físicos, além de músicas e para ensiná-las a tocar instrumentos, buscando fazer com que ocorra o “emponderamento” feminino, para que essas mulheres possam enxergar outras formas e oportunidades de pensar em seu futuro.

Assim, observa-se que a criação de políticas públicas para ressocializar essas mulheres são importantes no contexto atual. A seguir, serão apontadas as conclusões obtidas durante a análise dos dados apresentados neste trabalho.

## CONCLUSÃO

Com o aumento do número de mulheres que passaram a ingressar no sistema prisional nos últimos anos, importante se faz a pesquisa nesta área, uma vez que as mulheres entram em um estabelecimento que, muitas vezes, não está preparado para recebê-las. Atribui-se a este fato as questões que envolvem o gênero e a luta das mulheres para a conquista de mais direitos perante a sociedade.

Ainda, o sistema prisional como um todo se encontra em falência, acarretando diversos problemas para os reclusos, dentre eles a diminuição ou inexistência de direitos humanos dentro do cárcere. Além disso, diversas garantias que deveriam ser previstas na lei não são observadas, tornando praticamente impossível a ressocialização dos encarcerados.

Por outro lado, as mulheres apresentam diversas situações peculiares, que muitas vezes não são vistas por aqueles que fazem a gerência dos estabelecimentos prisionais. Questões tais como a maternidade, que não engloba somente os direitos da mãe e da mulher encarcerada, mas também o direito da criança, que não merece nascer dentro de um presídio, ou ainda ter os seus primeiros passos dentro do estabelecimento prisional.

Nesse sentido, este artigo, no primeiro capítulo, versou sobre o sistema prisional brasileiro, abordando a situação atual do sistema prisional, que é de falência, o que gera a superlotação e, por consequência, torna-se improvável a ressocialização dos encarcerados, os quais não conseguem encontrar uma solução que não seja à volta para o mundo do crime.

Posteriormente, no segundo capítulo, abordou-se a segregação das mulheres, relatando sobre a invisibilidade da mulher dentro do sistema penitenciário, tendo em vista que historicamente as prisões foram criadas para receber os homens que cometessem crimes, uma vez que se considerava inaceitável que uma mulher praticasse algum delito. Por conseguinte, atualmente ainda é possível observar que diversas questões da vida cotidiana das mulheres não são observadas e garantidas quando estas ingressam nas instituições prisionais. Em seguida, foi exposta a luta das mulheres pela dignidade no cárcere e, nesse tópico, discorreu-se sobre duas decisões do STF e do Senado Federal em relação à maternidade, para as quais as mães que estiverem presas preventivamente, ou já cumprindo a condenação, e que forem gestantes, puérperas, tiverem filhos de até doze anos de idade ou forem responsáveis por pessoas com deficiência, poderão progredir de regime e cumprir a pena em prisão domiciliar, ficando assim em casa com seus filhos.

À vista disso, a maternidade nos presídios corresponde a uma forma visível da falta de dignidade da pessoa humana, visto que tanto as mães como os filhos passam por situações constrangedoras e inaceitáveis. Muitas mulheres são presas grávidas, quando acabaram de ganhar os seus filhos ou em momentos nos quais é essencial a presença da mãe no cuidado dos menores e, assim, acabam por ter que deixar esses com familiares ou em alguma instituição, já que o cárcere as impedem da convivência diária. Essa é uma das piores dores para as mulheres que se encontram presas, uma vez que elas deixam de acompanhar o crescimento dos filhos. Por isso a importância de decisões que alterem o quadro atual de ausência de vida digna.

Na sequência, foram analisados os questionários aplicados às segregadas no Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS, identificando-se o perfil da mulher encarcerada com base nos dados analisados. Em relação a esse perfil, verificou-se que as mulheres eram jovens, solteiras, de cor branca, com pouco estudo, com filhos e, na sua maioria, sofreram algum tipo de violência. Essas viviam em casas alugadas ou próprias, sendo a maioria desempregada ou submetidas a empregos informais, bem como o fato de já usarem alguns tipos de drogas. Ainda, comprovou-se que o crime mais praticado era o Tráfico de Drogas, que a maioria das mulheres entrevistadas não eram reincidentes, que possuíam familiares que também cumpriam penas e que grande parte delas cometeu o crime por falta de dinheiro. Todas se demonstraram estar arrependidas.

Ante a verificação do problema apresentado para esta pesquisa – Qual é o perfil das mulheres que estão presas no Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS? –, pode-se constatar que a hipótese primeiramente levantada para tal indagação é verdadeira, ou seja, a baixa escolaridade, com empregos informais e cujos maridos/companheiros têm antecedentes policiais. Porém, após o estudo, constataram-se outras características que informam com mais precisão o perfil destas mulheres, conforme exposto anteriormente.

Observou-se que o perfil traçado no Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS apresenta características iguais ou parecidas com os demais presídios brasileiros, conforme demonstrado no terceiro capítulo do desenvolvimento. Uma das características que diferencia as detentas deste presídio de outros é a raça/cor, sendo que a predominante aqui é a branca, diferente de outras regiões, que apresentavam como raça/cor predominante a negra e atualmente a parda. Isso ocorre, muito provavelmente, porque a colonização europeia influenciou na miscigenação populacional no sul do país, bem como pelas questões de preconceito presente em nossa sociedade que enxergam as pessoas de raça/cor parda ou negra mais suscetíveis ao cometimento de crimes.

Em relação ao crime cometido pelas mulheres encarceradas no Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS, constatou-se que o Tráfico de Drogas se sobressai, o que pode se observar também nas demais regiões do Brasil. Além disso, as detentas são jovens, solteiras, porém já com filhos. Cometem os crimes por falta de dinheiro para o seu próprio sustento ou para o sustento da prole, ou assumem a posição dos seus maridos assim que estes são presos, também por Tráfico de Drogas, haja vista que essas mulheres apresentam uma qualificação profissional precária. Também foi possível verificar que a maioria delas estava desempregada antes de entrar para o sistema prisional, ou trabalhava em empregos informais sem ter carteira assinada, o que pode ser uma consequência do pouco estudo, tendo em vista que muitas delas não completaram o ensino fundamental e se encontram na classe baixa da sociedade. Ademais, na sua grande maioria elas são réis primárias e demonstram estar arrependidas.

Por esse motivo, importante se faz a criação de políticas públicas que ajudem essas mulheres a encontrar um novo rumo na vida, para que não seja necessário que elas, quando saírem, só encontrem no mundo do crime uma forma de continuar levando a vida. Nesse sentido, oficinas e atividades profissionalizantes oferecidas dentro dos presídios, bem como trabalho interno e externo para remir a pena, são formas de fazer com que elas encontrem suas potencialidades para saírem dali com um novo caminho, tendo em vista que elas demonstram o desejo de não retornar para o crime.

Porém, observa-se que existem poucas políticas públicas que, além de humanizar o período em que as mulheres se encontram presas, façam com que elas possam trabalhar e se sentir úteis dentro do sistema prisional, como forma de também passar o tempo em que estão segregadas.

Diversos presídios brasileiros não apresentam nenhum tipo de atividade para as detentas, o que é diferente do Presídio Estadual Feminino de Lajeado/RS, onde, desde o ano de 2017, profes-

sores, voluntários e bolsistas do Projeto Veredas da Linguagem, da Universidade do Vale do Taquari – UNIVATES, atualmente chamado de Marias, proporcionam diversas atividades para as segregadas e também se empenham para a criação de oficinas de práticas diversificadas, para que essas mulheres possam ocupar o tempo, remir a pena e, possivelmente, através das atividades, encontrar uma nova forma de proverem seus sustentos assim que saírem do sistema prisional.

Outrossim, além de humanizar o período em que estas mulheres se encontram dentro da instituição, busca-se ainda fazer com que elas, mesmo estando dentro de uma instituição prisional, possam se sentir parte da sociedade, tendo em vista que elas irão cumprir a pena e depois retornar para o convívio social.

Por fim, conclui-se que mais presídios brasileiros deveriam buscar formas de ressocializar mulheres encarceradas para que, futuramente, elas não voltem para o mundo do crime e, conseqüentemente, para o sistema prisional. Ainda, é necessário enfrentar o preconceito que existe na sociedade, que acaba por discriminar os detentos, não dando a eles novas oportunidades de seguir a vida, gerando assim, como consequência, o retorno à vida criminal.

## REFERÊNCIAS

ABELLA, Paula Lorenz. *Os direitos do preso frente às dificuldades do sistema prisional brasileiro*. Monografia (Graduação): Curso de Direito, Centro Universitário Univates, Lajeado, 2016.

ALMONFREY, Yasmin. *O perfil de mulheres em situação de prisão em uma penitenciária feminina*. Monografia (Graduação): Curso de Serviço Social, Faculdade Católica Salesiana do Espírito Santo (UCV), Vitória, 2014. Disponível em: <[http://www.ucv.edu.br/fotos/files/TCC\\_2014-2\\_Yasmin.pdf](http://www.ucv.edu.br/fotos/files/TCC_2014-2_Yasmin.pdf)>. Acesso em: 06 abr. 2018.

AMARANTE, João Moretto; WEISZFLOG, André. *Direitos humanos em movimento*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. Disponível em: <[www.univates.br/biblioteca](http://www.univates.br/biblioteca)>. Acesso em: 29 mar. 2018.

ARCANJO, Ingrid Oliveira. *Os direitos da mulher no cárcere: uma análise acerca do sistema prisional feminino brasileiro*. Monografia (Graduação): Bacharelado em Direito, Centro Universitário Tabosa de Almeida - ASCES/UNITA, Caruaru, 2017. Disponível em: <

<http://repositorio.asc.es.edu.br/bitstream/123456789/888/1/Monografia%20-%20Ingrid%20Oliveira%20Arcanjo.pdf>>. Acesso em: 06 abr. 2018.

BARDIN, Laurence. *Análise de conteúdo*. São Paulo: Edições 70, 2011.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 27 mar. 2018.

\_\_\_\_\_. Defensoria Pública da União. *Habeas Corpus nº 143.641/SP*. 2ª Turma. Pedido de Medida Liminar. Em favor de todas as mulheres presas preventivamente que ostentem a condição de gestantes, de puérperas ou de mães de crianças sob sua responsabilidade, bem como em nome das próprias crianças. Relator Min. Ricardo Lewandowski. STF, Brasília, 20 fev. 2018a. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC1\\_43641final3pdfVoto.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC1_43641final3pdfVoto.pdf)> Acesso em: 09 abr. 2018.

\_\_\_\_\_. Senado Federal. *Projeto de lei do Senado n.º 64/2018*. Autoria da Senadora Simone Tebet, 2018b. Disponível em: <[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid="](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=)

d=4A61A30999BFB793628A4776D5C55898.proposicoesWebExterno1?codteor=1661286&filename=PL+10269/2018>. Acesso em: 30 set. 2020.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus n. 143.641*. Julgado em 20 fev. 2018b. Min. Rel. Ricardo Lewandowski. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anejo/HC143641final3pdfVoto.pdf>>. Acesso em: 30 set. 2020.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Falência da Pena de Prisão: causas e alternativas*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

CABETTE, Eduardo Santos. *Saberes do Direito 6 - Direito Penal - Parte Especial I - Arts. 121 A 212*, 1. ed. Saraiva: 2012. Disponível em: <[www.univates.br/biblioteca](http://www.univates.br/biblioteca)>. Acesso em: 30 maio 2018.

CHEMIN, Beatris F. *Manual da Univates para trabalhos acadêmicos: planejamento, elaboração e apresentação*. 3. ed. Lajeado: Univates, 2015.

COELHO, Fabiana da Silva. *Sistema Penitenciário Brasileiro frente aos Direitos Humanos*. Monografia (Graduação): Curso de Direito, Universidade Presidente Antônio Carlos, UNIPAC, Barbacena, 2011. Disponível em: <<http://www.unipac.br/site/bb/tcc/tcc977468270a60efdb59cb76f85d8838b2.pdf>>. Acesso em: 05 abr. 2018.

CONECTAS DIREITOS HUMANOS. *Brasil se mantém como 3º país com maior população carcerária do mundo*. 2020. Disponível em: <<https://www.conectas.org/noticias/brasil-se-mantem-como-3o-pais-com-a-maior-populacao-carceraria-do-mundo>>. Acesso em: 12 out. 2020.

DIÓGENES, Jôsie Jalles. Tráfico ilícito de drogas praticado por mulheres no momento do ingresso em estabelecimentos prisionais: uma análise das reclusas do instituto penal feminino desembargadora auri moura costa - IPFDAMC. *Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária*, Brasília, v. 1, n. 20, jun./jul. 2007. Disponível em: <[http://observatoriodeseguranca.org/files/Revista\\_CNPCP%2020.pdf#page=33](http://observatoriodeseguranca.org/files/Revista_CNPCP%2020.pdf#page=33)>. Acesso em: 26 abr. 2018.

ELY, Amanda; CECHINEL, Beatriz; CORTINA, Monica Ovinski de Camargo. Mulheres e tráfico de drogas: aprisionamento e criminologia feminista. *Revista Estudos Feministas*, [S.l.], v. 23, n. 3, p.

761-778, set./dez. 2015. Disponível em: <<http://www.redalyc.org/html/381/38142136006/>>. Acesso em: 19 maio 2018.

FERNANDES, Newton; FERNANDES, Valter. *Criminologia integrada*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. 39. ed. Petrópolis: Vozes, 2011.

HERÉDIA; Vania. A imigração europeia no século passado: o programa de colonização do Rio Grande do Sul. *Revista Electrónica de Geografía y Ciencias Sociales*, Barcelona: Universidad de Barcelona, n. 94, 01 ago. 2001. Disponível em: <

<http://www.ub.edu/geocrit/sn-94-10.htm>>. Acesso em: 19 mai. 2018.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA - IPEA. *Dar à luz na sombra*. Brasília, 2015. Disponível em: <[http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD\\_51\\_Ana-Gabriela\\_web-1.pdf](http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD_51_Ana-Gabriela_web-1.pdf)>. Acesso em: 23 nov. 2020.

INSTITUTO TERRA, TRABALHO E CIDADANIA - ITTC. Apoio do Fundo Brasil de Direitos Humanos e Oak Foundation. *Mulheres em prisão: desafios e potencialidades para a redução do encarceramento de mulheres*. São Paulo: ITTC, 2017. Disponível em: <[http://ittc.org.br/wp-content/uploads/2017/03/relatorio\\_final\\_online.pdf](http://ittc.org.br/wp-content/uploads/2017/03/relatorio_final_online.pdf)>. Acesso em: 23 mar. 2018.

LEVANTAMENTO NACIONAL DE INFORMAÇÕES PENITENCIÁRIAS - INFOPEN. *INFOPEN Mulheres, 2ª edição*. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública; Departamento Penitenciário Nacional, 2018. Disponível em: <[http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres/infopenmulheres\\_arte\\_07-03-18.pdf](http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres/infopenmulheres_arte_07-03-18.pdf)>. Acesso em: 06 jun. 2020.

\_\_\_\_\_. *INFOPEN Mulheres, junho de 2014*. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública; Departamento Penitenciário Nacional, 2014. Disponível em: <<https://www.justica.gov.br/news/estudo-traca-perfil-da-populacao-penitenciaria-feminina-no-brasil/relatorio-infopen-mulheres.pdf>>. Acesso em: 14 abr. 2018.

\_\_\_\_\_. *Atualização, junho de 2017*. Organização de Marcos Moura. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública; Departamento Penitenciário Nacional, 2017. Disponível em: <<http://depen.gov.br>>.

br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>. Acesso em: 07 jun. 2020.

\_\_\_\_\_. *Atualização, junho de 2020*. Ministério da Justiça e Segurança Pública; Departamento Penitenciário Nacional, 2020. Disponível em: < <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiaN2ZlZWVmNzktNjRlZi00MjNiLWZhYmYtNjExNmMyNmYxMjRkIiwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MWYyLTRiOGRhNmJm-ZThlMSJ9>>. Acesso em: 12 out.2020.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia S. *Manual de metodologia da pesquisa no Direito*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. Disponível em: <[www.univates.br/biblioteca](http://www.univates.br/biblioteca)>. Acesso em: 17 nov. 2017.

MIGUEL, Lorena Marina dos Santos. A Norma Jurídica e a Realidade do Sistema Carcerário Brasileiro. *Revista Habitus: revista eletrônica dos alunos de graduação em Ciências Sociais - IFCS/UFRJ*, Rio de Janeiro, v. 11, n. 1, p.49-64, jun. 2013. Semestral. Disponível em: <[file:///C:/Users/Usuario/Downloads/A\\_NORMA\\_JURIDICA\\_E\\_A\\_REALIDADE\\_DO\\_SISTEM.pdf](file:///C:/Users/Usuario/Downloads/A_NORMA_JURIDICA_E_A_REALIDADE_DO_SISTEM.pdf)>. Acesso em: 26 mar. 2018.

MINAYO, Maria Cecília de Souza. *O desafio do conhecimento: pesquisa qualitativa em saúde*. 12. ed. São Paulo: Hucitec, 2006.

MIYAMOTO, Yumi; KROHLING, Aloísio. Sistema prisional brasileiro sob a perspectiva de gênero: invisibilidade e desigualdade social da mulher encarcerada. *Direito, Estado e Sociedade*, [S.l.], n. 40, p. 223-241, jan./jun. 2012. Disponível em: <<http://direitoestadosociedade.jur.pucrio.br/media/9artigo40.pdf>>. Acesso em: 10 abr. 2018.

MORAES, Alexandre de. *Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

NICOLAU, Ana Izabel Oliveira *et al.* Retrato da realidade socioeconômica e sexual de mulheres presidiárias. *Acta Paul Enferm*, [S.l.], v. 25, n. 3, 2012, p. 386-392. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/ape/v25n3/v25n3a11>>. Acesso em: 25 abr. 2018.

NUNES, Adeildo. *Da Execução Penal*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. Disponível em: <[www.univates.br/biblioteca](http://www.univates.br/biblioteca)>. Acesso em: 28 mar. 2018.

ONUBR - Nações Unidas do Brasil. *O que são os direitos humanos?*. 2018. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/>>. Acesso em: 29 mar. 2018.

QUEIROZ, Nana. *Presos que menstruam: a brutal vida das mulheres tratadas como homens nas prisões brasileiras*. 5. ed. Rio de Janeiro: Record, 2016.

RAMOS, Luciana de Souza. *Por amor ou pela dor?: um olhar feminista sobre o encarceramento de mulheres por tráfico de drogas*. Dissertação (Mestrado): Mestrado em Direito, Universidade de Brasília, Brasília, Distrito Federal, 2012. Disponível em: <[http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/13758/1/2012\\_LucianadeSouzaRamos.pdf](http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/13758/1/2012_LucianadeSouzaRamos.pdf)>. Acesso em: 21 maio 2018.

RODRIGUES, Luiza Rasmini. *Mulheres no cárcere: a histórica subordinação feminina e seus reflexos na figura do tráfico privilegiado*. Monografia (Graduação): Curso de Direito, Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, Juiz de Fora, 2017. Disponível em: <<https://repositorio.ufjf.br/jspui/bitstream/ufjf/6199/1/luizarasminirodrigues.pdf>>. Acesso em: 19 maio 2018.

ROMANO, Pedro Machado de Melo. *A criminologia e o extermínio da população negra*. 2016. <[http://revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon\\_id=293](http://revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon_id=293)>. Acesso em: 23 nov. 2020.

SCARTON, Suzy. Em 14 anos, população carcerária feminina cresceu quase sete vezes. In: *Jornal do Comércio*, Porto Alegre, 10 maio 2016. Disponível em: <[http://jcrs.uol.com.br/\\_conteudo/2016/05/cadernos/jornal\\_da\\_lei/497365-em-14-anos-populacao-carceraria-feminina-cresceu-quase-sete-vezes.html](http://jcrs.uol.com.br/_conteudo/2016/05/cadernos/jornal_da_lei/497365-em-14-anos-populacao-carceraria-feminina-cresceu-quase-sete-vezes.html)>. Acesso em: 27 abr. 2018.

SENADO FEDERAL. Senado aprova prisão domiciliar para gestantes e mães condenadas pela Justiça. In: *Senado Notícias*, Brasília, 08 maio 2018. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2018/05/08/senado-aprova-prisao-domiciliar-para-gestantes-e-maes-condenadas-pela-justica>>. Acesso em: 11 maio 2018.

SILVA, Amanda. A exclusão social e o cárcere: as consequências de ser uma mulher encarcerada. *Serviço Social & Realidade*, Franca, v.

20, n. 2, 2011. Disponível em: <<https://ojs.franca.unesp.br/index.php/SSR/article/download/2431/2139>>. Acesso em: 19 mai. 2018.

SILVA, Sabrina Lima. Mulheres e criminalidade: aspectos de uma inclusão enviesada. *Revista Transgressões: ciências criminais em debate*, Natal, RN, v. 5, n. 2, out. 2017. Disponível em: <<https://periodicos.ufrn.br/transgressoes/article/download/13014/8914>>. Acesso em: 19 maio 2018.

SOUZA, Simone Brandão. Criminalidade feminina: trajetórias e confluências na fala de presas do Talavera Bruce. *Democracia viva*, [S.l.], n. 33, out./dez. 2006. Disponível em: <[http://www.observatoriodeseguranca.org/files/dv33\\_artigo2.pdf](http://www.observatoriodeseguranca.org/files/dv33_artigo2.pdf)>. Acesso em: 19 maio 2018.

VARELLA, Drauzio. *Prisioneiras*. São Paulo: Companhia das Letras, 2017.

VERDÉLIO, Andreia. Com 726 mil presos, Brasil tem terceira maior população carcerária do mundo. In: *Agência Brasil*, Brasília, 08 dez. 2017. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2017-12/populacao-carceraria-do-brasil-sobe-de-622202-para-726712-pessoas>>. Acesso em: 26 mar. 2018.

WACQUANT, Loic. *As prisões da miséria*. Tradução de André Telles. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001.

WOLFF, Maria Palma *et al.* *Mulheres e Prisão: a experiência do observatório de direitos humanos da penitenciária feminina Madre Pelletier*. Porto Alegre: Dom Quixote, 2007.

XAVIER, Thays Valeska Dias. *Mulher criminosa: peculiaridades no encarceramento. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação): Curso de Direito, Centro Universitário Tabosa de Almeida - ASCES/UNITA, Caruaru, 2016*. Disponível em: <<http://repositorio.asc.es.edu.br/bitstream/123456789/963/1/Monografia%20-%20Thays%20Xavier%20ok.pdf>>. Acesso em: 05 abr. 2018.

## ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL: A NECESSIDADE DO EQUILÍBRIO ENTRE GARANTISMO E A EFICIÊNCIA

### CRIMINAL FAILURE AGREEMENT: THE NEED FOR BALANCE BETWEEN GUARANTEE AND EFFICIENCY

**Natália Coppini**

Graduada em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina  
Pós-Graduada em Ciências Criminais no Complexo de Ensino Renato Saraiva  
<http://lattes.cnpq.br/1603625115934828>  
<https://orcid.org/0000-0001-8310-0952>  
[natalia\\_coppini@hotmail.com](mailto:natalia_coppini@hotmail.com)

Recebido: 14.09.2020

Aprovado: 02.11.2020

**RESUMO:** O presente artigo tem como pressuposto a análise geral da lei nº 13.964/19, que consagrou o sistema acusatório no processo penal brasileiro (CPP, art. 3-A) e implementou o acordo de não persecução penal (CPP, art. 28-A), averiguando a (in)compatibilidade do acordo penal com o modelo processual brasileiro (acusatório), numa geral visão do instituto. Busca-se com o artigo verificar os pontos favoráveis e contrários a implementação do acordo penal no ordenamento jurídico brasileiro, mas principalmente, analisá-lo à luz do sistema acusatório, sob o aspecto de resguardo dos direitos e garantias do Investigado. No artigo realizou-se uma breve análise dos sistemas processuais penais, a evolução da negociação penal no Brasil, os aspectos favoráveis e contrários da implementação do acordo, com ênfase na necessidade do equilíbrio entre a eficiência e o respeito aos direitos e garantias individuais do investigado.

**PALAVRAS-CHAVE:** Pacote anticrime. Acordo de não persecução penal. Sistema acusatório. Processo penal. Estado democrático de direito. Direitos e garantias do Investigado.

**ABSTRACT:** This article assumes the general analysis of Law No. 13.964 / 19, which enshrined the accusatory system in the Brazilian criminal process (CPP, art. 3-A) and implemented the non-prosecution agreement (CPP, art. 28-A), ascertaining the (in) compatibility of the penal agreement with the Brazilian procedural model (accusatory), in a general view of the institute. The article seeks to verify the favorable and contrary points to the implementation of the penal agreement in the Brazilian legal system, but mainly, to analyze it in the light of the accusatory system, under the aspect of safeguarding the rights and guarantees of the Investigated. The article carried out a brief analysis of the criminal procedural systems, the evolution of criminal negotiations in Brazil, the favorable and opposite aspects of the implementation of the agreement, with an emphasis on the need to balance efficiency and respect for the individual rights and guarantees of the investigated.

**KEYWORDS:** Anti-crime package. Non-criminal prosecution agreement. Accusatory system. Criminal proceedings. Democratic state. Rights and guarantees of the Investee.

**SUMÁRIO:** Introdução. 2. Dos sistemas processuais penais. 3. A negociação penal no Brasil. 4. Do acordo de não persecução penal. 5. Das vantagens do acordo de não persecução penal. 6. Dos aspectos contrários ao acordo de não persecução penal. 7. Da necessidade de equilíbrio entre o garantismo e a eficiência. Conclusão. Referências.

## INTRODUÇÃO

A criminalidade é uma das maiores questões de políticas públicas debatidas no atual cenário brasileiro, pois ao longo dos anos nota-se um aumento dos crimes e a dificuldade do poder público em desenvolver medidas de contenção.

Conforme estatísticas apresentadas pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública<sup>10</sup>, no ano de 2018, as lesões seguidas de morte tiveram um crescimento de 12.3%, os homicídios um aumento de 12.3% e os casos de violência doméstica tiveram crescimento de 0.8%, todos comparados com o ano de 2017. E, de acordo com os dados do IPEA, na última década, o Brasil teve um aumento de 8,3% na taxa de homicídios de mulheres em residência<sup>11</sup>.

A criminalidade faz com que o poder público busque medidas para sua contenção, pois, seu custo é alto. Conforme dados do IPEA, o custo da violência equivale a percentual do PIB gasto com educação:

Estimativas feitas por pesquisadores do Ipea (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada) e do Fórum Brasileiro de Segurança Pública mostram que as perdas do Brasil com a violência chegam anualmente a 6% do PIB (Produto Interno Bruto), ou aproximadamente R\$ 373 bilhões considerando valores de 2016. O valor é equivalente ao investido pelo Estado em educação (APLICADA, Ipea - Instituto de Pesquisa Econômica, 2020)<sup>12</sup>.

<sup>10</sup> <https://forumseguranca.org.br/estatisticas/>

<sup>11</sup> Em 2018, uma mulher foi assassinada no Brasil a cada duas horas, totalizando 4.519 vítimas. 30,4% desse número teriam sido feminicídios – alta de 6,6% em relação a 2017. Na última década, o país teve um aumento de 8,3% na taxa de homicídios de mulheres em residência (APLICADA, Ipea - Instituto de Pesquisa Econômica, 2020). Fonte: <https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/download/26/atlas-da-violencia-2020-dashboard>

<sup>12</sup> <https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/noticia/57/estudo-custo-da-violencia-equivale-a-percentual-do-pib-gasto-com-educacao>.

Desta forma, em razão do crescimento da criminalidade, o poder público busca alternativas, a citar o aumento das penas, porém, como resultado tem-se um cenário alarmante nas penitenciárias, que estão superlotadas e figuram como um bom exemplo de ineficiência estatal quanto a observância dos direitos e garantias dos reclusos e das funções sociais da pena, figurando um centro de opressão e de criminalidade.

Sob esse cenário, a justiça criminal brasileira apresenta grandes problemas como o encarceramento em massa e a lentidão da justiça penal.

O aumento da criminalidade também é responsável pela grande quantidade de processos e, como consequência, a demora do judiciário no julgamento e a incerteza da condenação, causando à população um sentimento de descredibilidade pela instituição. Não bastasse, as penitenciárias não cumprem a função ressocializadora da pena e após a reinserção do apenado no meio social este sofre com os efeitos de uma condenação judicial, gerando um círculo vicioso da criminalidade.

Foi sob este prisma, buscando uma nova forma de diminuir o encarceramento em massa e por soluções eficientes para o Judiciário, que nasceu o acordo de não persecução penal, introduzido pela lei nº 13.964/19 no art. 28-A do Código de Processo Penal<sup>13</sup>.

De acordo com Rogério Sanches Cunha:

O acordo de não persecução penal (ANPP) foi criado, de forma pioneira e corajosa, pelo Conselho Nacional do Ministério Público, mais precisamente através da Res. 1881/17, depois alterada pela Res. 1883/18, cujos contornos, em grande parte, foram repetidos no art. 28-A do CPP (CUNHA, Rogério Sanches, 2020).

<sup>13</sup> CPP, Art. 28-A. “Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente:”

O acordo de não persecução penal busca diminuir a “ineficiência estatal”, tendo como objetivos a diminuição da população carcerária, com a criação de políticas públicas voltadas para a redução das consequências da sentença penal, a velocidade no julgamento dos casos, “desinchando” o Poder Judiciário, proporcionando maior confiabilidade da população no sistema penal e, principalmente, reduzindo os custos do Estado.

Assim, o acordo penal busca apresentar ao investigado soluções alternativas, menos severas do que as constantes em uma sentença penal condenatória, prevendo, inclusive, a reparação dos danos à vítima, a qual ganhou vez no processo. Para o Estado, o acordo é a solução para o desinchaço da máquina estatal e redução dos custos, promovendo a resolução de casos de forma eficiente e célere, refletindo em uma resposta mais rápida aos anseios sociais e para o investigado é uma certeza de sua “pena”, garantindo a sua primariedade, sem que contra sua pessoa exista uma sentença condenatória.

Mas, para que o acordo tenha validade e seja um instrumento que respeite o devido processo legal, deve seguir os ditames da Constituição Federal de 1988, que resguarda vários direitos do Réu, a citar, o princípio da legalidade, do devido processo legal, da presunção da inocência, da proibição das penas cruéis, da duração razoável do processo, da imparcialidade do juiz, da proibição da tortura, logo, deve ser guiado pelo princípio do acusatório, assegurando ao investigado as garantias inerentes ao devido processo legal.

Dessa forma, o presente artigo fará uma breve análise do sistema processual brasileiro – inquisitório, acusatório e misto - e o histórico da negociação penal no Brasil, analisando as vantagens e desvantagens da implementação do instrumento no ordenamento jurídico brasileiro.

Destarte, o ponto nevrálgico do artigo é a análise da (in)compatibilidade do acordo penal com o processo acusatório, especialmente, sobre o equilíbrio que deve existir entre a eficiência/ve-

locidade na resolução dos processos e o resguardo dos direitos e garantias do investigado<sup>14</sup>.

## 1. DOS SISTEMAS PROCESSUAIS PENAI

Os sistemas processuais penais se moldaram ao longo da história, de acordo com os anseios sociais, sendo reflexo da ideologia do Estado, liberatória ou punitiva. Quanto mais o Estado se aproxima da ideologia punitiva/autoritária, mais reduzidas são as garantias do Réu, aproximando-se do sistema inquisitório, por outro lado, quanto mais liberatório/democrático o Estado, maiores são as garantias conferidas ao Réu, aproximando-se do sistema acusatório.

O sistema acusatório predominou até o século XII e pressupõe a atuação passiva do Juiz, que não tinha relação com a atividade instrutória, tarefa está conferida às partes, a atividade de julgar e acusar ficam em pessoas distintas, não se admite a denúncia anônima e nem processo sem acusador legítimo e idôneo, há o tratamento igualitário entre as partes, via de regra o procedimento é oral, possui contraditório, é público e não há provas tarifárias. (LOPES JÚNIOR, 2012).

Segundo Geraldo Prado (2005, p. 295) o sistema acusatório é a ausência de subordinação entre as partes e o magistrado, afirma que: “é compreensão de que, se o juiz tem o poder de decidir, as partes têm o direito de participar do processo e cooperar no sentido de que se produza a melhor (mais justa) decisão possível”.

Mas a principal crítica do sistema acusatório é a questão da inércia do julgador, que seria a imposição de imparcialidade, o que faz com que o Juiz tenha que decidir pelo material trazido pelas partes, que muitas vezes pode ser defeituoso e incompleto. Diante da insatisfação do modelo acusatório, fez com que os juízes adentrassem cada vez mais na atribuição dos acusadores (LOPES JÚNIOR,

<sup>14</sup> O Objetivo do artigo é apresentar uma visão geral do instituto sem se aprofundar na temática.

2017). Assim, com o passar do tempo e em virtude da evolução da criminalidade, o sistema acusatório passou a ser questionado, se seria suficiente para os anseios repressivos da sociedade<sup>15</sup> (OLIVEIRA, 2014).

Diante da insatisfação com o modelo acusatório, principalmente pela insuficiência das provas trazidas pelas partes, o Estado percebeu que a atividade de persecução penal não podia ser deixada nas mãos dos particulares. A partir desse momento, o sistema inquisitório começou a ganhar forças e as mudanças de sistema foram ocorrendo ao longo do século XII até o XIV quando o sistema acusatório vai sendo substituído pelo inquisitório. (LOPES JÚNIOR, 2017).

O sistema inquisitório é marcado por inúmeras atrocidades, sendo a igreja católica a principal perscrutora das crueldades cometidas por esse sistema penal, pode-se dizer que era responsável por controlar a “verdade”. (OLIVEIRA, 2014). Foi durante o século XIII que se instaurou o Tribunal da Inquisição ou Santo Ofício, com o objetivo de reprimir a heresia e tudo que fosse contrário aos princípios da Igreja Católica. Assim, o sistema inquisitório se baseou na intolerância da Igreja, que legitimou o combate a heresia a qualquer custo, usando de métodos de crueldade e tortura.

De acordo com (COUTINHO, 2015): “trata-se, sem dúvida, do maior engenho jurídico que o mundo conheceu; e conhece. Sem embargo de sua fonte, a Igreja, é diabólica na sua estrutura”.

O processo inquisitório era marcado pela busca da verdade real e tinha-se a confissão como a rainha das provas. O Acusado era visto não como um sujeito de direitos, mas sim como um objeto do processo, pelo qual, esse sistema se caracteriza por ser totalmente incompatível com os direitos e garantias previstas no texto constitucional (TÁVORA e ARAÚJO, 2020).

O sistema inquisitivo surgiu para atender os interesses da igreja católica, com o objetivo de que o poder repressivo estivesse

<sup>15</sup> Historicamente, o sistema acusatório durou até o século XII, sendo, paulatinamente, substituído pelo sistema inquisitório, o qual prevaleceu até o final do século XVII (LOPES JÚNIOR, 2017).

centralizado, se realizasse de ofício e independente da manifestação do lesionado. De modo que o magistrado tinha a função de encontrar a verdade do investigado, marcado pela ausência de contraditório, publicidade e com “cartas marcadas”. (ROSA, 2017, p. 287).

Esse sistema predominou até o final do século XVII, início do século XIX, momento em que os postulados da Revolução Francesa repercutiram na espera do processo penal, removendo paulatinamente as características do modelo inquisitivo. Momento que coincide com a adoção dos *Júris Populares* e iniciou a transição para o sistema misto. (LOPES JÚNIOR, 2012).

Geralmente a doutrina classifica o processo penal brasileiro como misto, já que os sistemas acusatórios e inquisitivo são modelos históricos que não tem correspondência com a atualidade. O sistema misto, é marcado pelo modelo inquisitivo durante a fase pré-processual (inquérito) e na fase processual há adoção do modelo acusatório. (NUCCI, 2014).

Cabe ressaltar que, a Constituição Federal de 1988, mesmo que de forma implícita consagrou o sistema acusatório, sendo a eleição desse sistema uma decorrência natural do princípio democrático pelo Estado, especialmente diante reconhecimento da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais, os quais devem orientar a elaboração e a aplicação das demais normas a partir de uma perspectiva acusatório do processo penal, bem como por força do art. 129, I, da CF/88, que deixa clara a separação das funções de acusar e julgar, outorgando a titularidade da ação penal pública ao Ministério Público.

De forma a implementar explicitamente o sistema acusatório, a lei nº 13.964/2019 (pacote anticrime), no artigo 3-A<sup>16</sup>, consagrou no modelo processual brasileiro o sistema acusatório, prevendo que “o processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação” (CPP, art. 3-A).

<sup>16</sup> O artigo 3-A do CPP foi suspenso pela decisão liminar do Ministro Luiz Fux, no julgamento cautelar das ADI's 6.298, 6.299, 6.300 e 6.305.

O sistema acusatório tem como premissas a atuação passiva do juiz – que não tem relação com a atividade instrutória, tarefa está conferida às partes -, a atividade de julgar e acusar ficam em agentes distintos, não se admite a denúncia anônima e nem processo sem acusador legítimo e idôneo, há o tratamento igualitário entre as partes, busca-se pela oralidade, marcado pelo contraditório, publicidade e ausência de provas tarifárias (LOPES JÚNIOR, 2012). Assim, o órgão de acusação não se confunde com a função de julgar.

Logo, o sistema acusatório reflete o moderno processo penal, pois assegura a imparcialidade do julgador, tratando o acusado como parte do processo penal, não como apenas um objeto, o que garante ao magistrado tranquilidade ao julgar (LOPES JÚNIOR, 2017).

Dessa forma, diante da consagração explícita do sistema acusatório (CPP, art. 3-A) como modelo de processo penal brasileiro, a negociação penal deve seguir os ditames do modelo acusatório, ou seja, a negociação penal deve ser um campo democrático, com ampla publicidade, respeitando o contraditório, com a liberdade de defesa e igualdade de posições entre as partes, com respeito aos direitos e garantias do investigado.

## 2. A NEGOCIAÇÃO PENAL NO BRASIL

A Constituição Federal de 1988, no art. 98, inciso I, introduziu no ordenamento jurídico brasileiro as soluções dialogadas ou consensuais no processo penal em contraposição às formas coativas e verticalizadas de resolução dos casos criminais, criando os Juizados Especiais Criminais (GIACOMOLLI e VASCONCELLOS, 2015).

Assim, a justiça negociada iniciou no Brasil com o advento da lei nº 9.099/1995, que criou os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e introduziu no ordenamento jurídico brasileiro um novo modelo de justiça criminal, fundada na ideia de consenso e diálogo. A transação penal (art. 76 da lei nº 9.099/95) e a suspensão condicional do

processo (art. 89 da lei nº 9.099/95) são típicos exemplos da negociação penal no sistema processual brasileiro<sup>17</sup>.

Quanto ao advento da lei nº 9.099/95, Aury Lopes Júnior pontua:

Com o advento da Lei n. 9.099/95 [...] foi implantada a justiça negociada. Para grande parte da doutrina brasileira, uma inovação revolucionária (ou perigoso retrocesso?). Contudo, com o passar dos anos, a criatura virou-se contra o criador ou, melhor, mostrou sua verdadeira cara: utilitarismo processual e busca da máxima eficiência (utilitarista) (LOPES JÚNIOR, 2017).

Outro exemplo de justiça negociada surgiu com a lei nº 12.850/2013 (Lei de Combate às Organizações Criminosas), que regulamentou o instituto da colaboração premiada (art. 4º), possibilitando o investigado/acusado realizar acordo de colaboração premiada com as Autoridades Públicas nos crimes que envolvem organização criminosa. Destaca-se que a colaboração premiada ganhou força com a operação “lava jato” e passou a ser uma alternativa de defesa, pois em muitos casos a melhor defesa poderia ser um bom acordo de colaboração. (LEONARDO, 2020).

Recentemente, com a lei nº 13.964/2019 foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro o acordo de não persecução penal (CPP, art. 28-A), que possui natureza jurídica semelhante a esses institutos – transação penal, suspensão condicional do processo e colaboração premiada – pois a iniciativa na realização do acordo de não persecução é das partes, possibilitando o investigado fazer parte do processo e a vítima ganha lugar no processo com a previsão de reparação dos danos (CPP, art. 28-A, I).

<sup>17</sup> A transação penal consiste em uma proposta feita pelo Ministério público antes da instauração do processo pelo órgão de acusação, não gera o oferecimento da denúncia, não existindo persecução penal contra o autor do fato. Já, a suspensão condicional do processo permite que, após oferecida a denúncia, sempre com a concordância do acusado, interrompa-se a marcha normal do processo, passando-se diretamente à execução das condições assumidas.

A justiça negociada tornou-se uma tendência mundial e passa, cada vez mais, a ser adotada no Brasil, desvencilhando-se da justiça conflitiva e buscando um diálogo com o investigado, com a vítima e os órgãos da persecução penal, sem contar que a justiça negociada confere maior efetividade e celeridade à justiça criminal, frente ao aumento das demandas e os anseios sociais cada vez mais punitivos.

Assim, a justiça penal negociada tem como característica a aplicação de uma punição sem que tenha existido um processo, ao revés do que lecionam aos princípios previstos na Constituição Federal de 1988, como do devido processo constitucional (art. 5º, LIV, da CR/88), o contraditório, a ampla defesa (ambos no art. 5º, LV, da CR/88) e todas as demais garantias que dele decorrem.

Contudo, diante da consagração do sistema acusatório no processo penal brasileiro e das diversas garantias previstas na Constituição Federal, é necessário analisar a implementação do acordo penal, em que pese a mitigação de vários princípios constitucionais, sob a luz do princípio do acusatório, porquanto ao realizar-se o acordo penal deve estar protegendo e resguardando os direitos do investigado.

### 3. DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

O artigo 28-A do Código de Processo Penal<sup>18</sup>, dispõe sobre o acordo de não persecução penal e prevê que em não sendo caso de arquivamento da investigação, se o investigado tiver confessado formal e circunstanciadamente a prática da infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que a seja necessário e suficiente para

<sup>18</sup> CPP, Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstanciadamente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019).

reprovação e prevenção do delito, mediante o cumprimento das condições elencadas nos incisos do referido artigo<sup>19</sup>. O procedimento do acordo de não persecução penal, por sua vez, está previsto nos parágrafos do artigo 28-A do CPP.

Quanto a conceituação do instituto, Rogério Sanches Cunha explica:

ajuste obrigacional celebrado entre o órgão de acusação e o investigado (assistido por advogado), devidamente homologado pelo juiz, no qual o indigitado assume sua responsabilidade, aceitando cumprir, desde logo, condições menos severas do que a sanção penal aplicável ao fato a ele imputado. (CUNHA, Rogerio Sanches, 2020).

O acordo de não persecução penal trata-se de uma medida despenalizadora, por meio do qual o investigado se compromete a cumprir certas condições impostas pelo Ministério Público em troca não existir uma persecução penal em seu desfavor. Após cumpridas todas as condições, a punibilidade é extinta, sem que tenha havido um processo e uma condenação (TÁVORA e ARAÚJO, 2020).

Ademais, o acordo pode ser proposto “tanto a fase inquisitiva, de investigação (anterior ao oferecimento da denúncia), quanto a fase judicial (após a oferta da peça acusativa)”. E, cumprida integralmente as condições do acordo (CPP, art. 28-A, §13) a punibilidade é extinta, se tratando de uma nova causa de extinção da punibilidade (BROETO e MELO, 2020).

<sup>19</sup> Art. 28-A. [...] I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo; II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime; III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; ou V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.

#### 4. DAS VANTAGENS DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL.

No Brasil existe o grande problema que é a impunidade, situação que é prejudicial tanto para a imagem externa quanto interna do país. No âmbito interno, gera desconfiança, medo e reduz a credibilidade das instituições estatais, prejudicando a própria democracia (GOMES, 2019). Motivo que a sociedade busca do Estado políticas públicas voltadas para o combate da criminalidade e os julgamentos dos crimes no menor tempo possível, pois uma justiça que tarde e/ou falha é vista com maus olhos pelo povo, como sinônimo de impunidade, conduzindo à descredibilidade da máquina estatal.

Rogério Sanches Cunha, expõe que:

É evidente que os instrumentos negociais, há tempos presentes no processo cível, cumprem expectativas dos indivíduos e agentes político-econômicos, porque abreviam o tempo para a solução do conflito, e atendem um prático cálculo de utilidade social (CUNHA, 2020)

Assim, o acordo de não persecução penal vem como um instrumento que visa ao mesmo tempo garantia de uma pena e a rápida solução do caso, retomando a confiança da sociedade pelo direito penal.

Para o Estado, o acordo de não persecução penal significa a redução de gastos do judiciário e a otimização do sistema já existente (máquina estatal), pois a negociação penal não gera novos custos orçamentários, já que cria um novo sistema de justiça que aproveita a estrutura existente. A economia também se dá pela eliminação de várias fases do procedimento, tanto em primeiro grau de jurisdição quanto nos graus recursais, resolvendo o caso através de um acordo, elaborado de forma consensual, que por fim é homologado pelo Juiz, o qual irá analisar os critérios de legalidade. Assim,

utiliza-se a máquina estatal de forma mais veloz e efetiva, com a otimização de recursos já existentes do Poder Público.

Quanto a necessidade do instituto Rogério Sanches Cunha pontua:

O processo penal carecia de um instrumento como o ANPP. Inegavelmente, o acordo de não persecução penal trará economia de tempo e recursos para que o sistema de justiça criminal exerça, com a atenção devida, uma tutela penal mais efetiva nos crimes que merecem esse tratamento (CUNHA, 2020).

Outro fator que deve ser sopesado, é a melhora na qualidade da investigação, pois para que o acordo tenha sucesso, faz-se necessário existir uma robusta atividade investigativa, já que é a partir dela que o Parquet conta com elementos mínimos (justa causa) para iniciar uma negociação penal. (GOMES, 2019).

Quanto as vantagens para o investigado, um dos importantes aspectos é a minoração dos efeitos de uma condenação criminal, pois aplica-se uma “pena” sem que exista uma persecução penal instaurada contra o investigado, de modo que não gera antecedentes criminais e garante a primariedade do beneficiário (LIMA, 2020). Logo, reduz-se os efeitos sociais prejudiciais da pena, ou seja, os efeitos negativos de uma sentença penal condenatória (LEONARDO, 2020).

Dessa forma, o acordo penal tem natureza jurídica de medida despenalizadora, pois cumpridas as condições, resta extinta a punibilidade do investigado, sem que exista uma sentença condenatória em desfavor do Réu. Logo, não existe processo e não há uma aplicação de pena, até porque se fosse uma pena incorreria em inconstitucionalidade na imposição de uma sanção sem o devido processo legal, previsto no artigo 5º, LV, da CF (TÁVORA, NESTOR, 2020).

Além da redução dos efeitos de uma investigação em seu desfavor, para o investigado existe uma minoração dos custos do prosseguimento do processo e resguarda a certeza sobre o deslinde do seu caso (CHEMERINSKY, LEVENSON, 2008). E ainda, mantém o pressuposto da prisão como “ultima ratio”, permanecendo essas para os casos muito graves, sobretudo os cometidos pelas lideranças do crime organização ou com violência ou grave ameaça contra pessoa (GOMES, 2019), tendo como efeito a redução da população carcerária.

De mais a mais, é preciso destacar o comprometimento do beneficiário com o acordo<sup>20</sup> Este efeito se dá especialmente pela prevalência do princípio da autonomia da vontade, pois não há obrigatoriedade em realizar o acordo, no entanto, o beneficiário voluntariamente e de forma consensual negocia sobre os termos da proposta, o que garante um maior percentual de cumprimento das condições, já que o acordo foi fruto de um diálogo e consenso sobre as condições, o que consequentemente induz um maior cumprimento deste.

Nesse sentido, Rogério Sanches Cunha, expõe:

o consenso entre as partes se estabelece em um ambiente de coparticipação racional, mediante vantagens recíprocas que concorrem para uma aceitabilidade no cumprimento da medida mais efetiva, sentimento que eleva o senso de autorresponsabilidade e comprometimento com o acordo, atributos que reforçam a confiança no seu cumprimento integral (CUNHA, 2020).

Por outro lado, um dos objetivos do acordo de não persecução penal é atingir grandes empresários brasileiros envolvidos nos famosos crimes de “colarinho branco”, assemelhando-se ao que se viu na operação “lava jato”, já que estes no processo comum ficam à

<sup>20</sup> Luiz Flávio Gomes (2019) afirma que: “Um dos efeitos relevantes decorrentes da autonomia da vontade das partes é o comprometimento delas com o que ficou acordado”.

mercê das investigações. Assim, a negociação penal é um incentivo para chegar aos grandes criminosos, especialmente aqueles de lavagem de capitais<sup>21</sup> (GOMES, 2019).

Em relação a vítima, está em maior destaque na negociação, através da previsão de reparação dos danos (CPP, art. 28-A, I e §9º)<sup>22</sup>, bem como, sente-se amparada pelo Estado, porquanto existe a garantia que o autor do fato tenha uma penalidade – a impunidade que gera muita revolta no processo comum – e ainda, reduz o efeito da “vitimização”, ou seja, não coloca a vítima testemunhar e reviver todo o fato doloroso (CHEMERINSKY, LEVENSON, 2008).

Logo, muitos são os benefícios do acordo penal, quais sejam, a rapidez na solução do crime, a certeza da punição do investigado, a efetivação da tutela reparatória, a eventual delação de outras pessoas, as revelações sobre o delito, as indicações de provas ou meios para obtê-la e a recuperação do produto do crime. Assim, a sociedade é beneficiada com o acordo penal, já que se diminui o custo da justiça e a resposta ao crime se dá de forma mais rápida, com a reafirmação da ética e da responsabilidade, refletindo como uma proteção contra uma delinquência organizada e a certeza de sua pena (GOMES, 2019).

Luiz Flávio Gomes, defende a implantação da justiça negocial no Brasil, comparando com o modelo dos Estados Unidos da América:

O fato de votar, por si só, não esgota o conceito de democracia. Essa ineficiência estatal inconteste sugere o abandono da arrogância e da soberba, que devem dar lugar ao princípio da realidade. Temos que ver em que termos podemos aproveitar o pragmático sistema de Justiça nor-

<sup>21</sup> De acordo com Aury Lopes Júnior e Alexandre Morais da Rosa (2015): “o grande mérito do *plea bargaining* é propiciar a reavaliação no decorrer do processo dos fatores informativos da (im)possibilidades probatórias, do custo das jogadas, da escassez de recursos (capacidade de assimilação), das condições do outro jogador e dos objetivos a serem alcançados”.

<sup>22</sup> “Na linha de outros instrumentos despenalizadores, o ANPP prestigia a vítima, colocando a reparação do dano ou restituição do objeto do crime como condição para o ajuste” (CUNHA, 2020).

te-americano, sem ofensa à nossa Constituição. Tal sistema, de resto, já foi implantado na maioria dos países ocidentais. Nos EUA ele resolve a quase totalidade dos delitos (mais de 90%) prontamente. Ninguém suporta mais tanta impunidade no Brasil. Algo de revolucionário deve ser feito, respeitando-se a Constituição e o Estado de Direito (revolução dentro da ordem) (GOMES, 2019)

Observa-se que existem muitos aspectos que justificam a aplicação do acordo de não persecução penal no ordenamento jurídico brasileiro, sejam favoráveis ao Investigado, à vítima, ao Estado e até mesmo para a sociedade. Contudo, para que o acordo penal seja um reflexo do Estado Democrático de Direito, deve-se atentar para o lado humanitário, através do diálogo existente entre as partes, buscando a melhor solução ao caso, com a ampla aplicação de sanções e consequências alternativas, distintas da prisão.

## 5. DOS ASPECTOS CONTRÁRIOS AO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL.

Os Estados Unidos da América é o grande precursor da negociação criminal, através da chamada “*plea bargaining*”<sup>23</sup>. O instituto do “*plea bargain*” traduz-se na possibilidade de negociação no campo criminal, tendo por objeto recíprocas concessões a partir da confissão do Acusado (GOMES, 2019). Contudo, o “*plea bargaining*” possui muitas críticas, especialmente relacionadas a supressão de direitos fundamentais<sup>24</sup>, repercutindo a experiência estadunidense no acordo de não persecução penal implementado recentemente no ordenamento jurídico brasileiro.

<sup>23</sup> “*Plea bargain* é um instituto com origem nos países de sistema *common law* e se traduz em um acordo entre a acusação e o réu, através do qual o acusado se declara culpado de algumas, ou todas, acusações, em troca de uma atenuação no número de acusações, na gravidade das mesmas, ou, ainda, na redução da pena recomendada” (MARQUES, 2016).

<sup>24</sup> De acordo com Aury Lopes Júnior e Alexandre Morais da Rosa (2015): “no modelo americano, sem verdade substanciada, negocia-se sobre o enquadramento jurídico da conduta, o período da prisão, bem assim sobre os custos do julgamento”

O receio que se tem com a implementação do instituto no Brasil, se dá, por vários aspectos, a citar a possibilidade de existir coação para que o investigado confesse o crime – violação do princípio da inocência - pelo medo de um processo e, conseqüentemente, de uma pena grave e imprevisível, ocasionando a dificuldade de exercício do seu direito constitucional a um julgamento por um juiz imparcial.

A garantia ao processo e ao poder jurisdicional, no sentido de infungibilidade e indeclinabilidade do juízo, é um direito do investigado, contudo, no acordo penal este direito pode acabar por ser mitigado, até porque “a lógica da plea negotiation conduz a um afastamento do Estado-Juiz das relações sociais, não atuando mais como interventor necessário, mas apenas assistindo de camarote o conflito” (LOPES JÚNIOR, 2017).

Aury Lopes Júnior expõe que a superioridade do Ministério Público, acrescida do seu poder de transigir, faz com que surjam pressões psicológicas e coações para que o investigado aceite o acordo, pois seria uma “segurança do mal menor de que admitir uma culpa, ainda que inexistente” (LOPES JÚNIOR, 2017), existindo uma tendência para que o investigado aceite o acordo, por medo de uma condenação.

De mais a mais, no acordo penal existe o risco da violação do princípio da jurisdição, pois toda a ação penal deveria ser julgada por um juiz imparcial. Acontece que no acordo penal, o controle jurisdicional está nas mãos do Ministério Público, que não se submete aos limites de legalidade, mas sim aos seus critérios de discricionariedade<sup>25</sup>. O Ministério Público exerce praticamente toda a jurisdicionalidade, já que é responsável por propor o acordo e o juiz, no entanto, tem apenas a função de homologar o acordo realizado entre o promotor de justiça e o Acusado, de modo que a garantia a jurisdição pode ser restringida (LOPES JÚNIOR, 2019).

Todavia, no estado democrático de direito o processo não pode se transformar em um “luxo” reservado a quem está disposto

<sup>25</sup> Aury Lopes Júnior (2020) entende que – preenchidos os requisitos legais – se trata de direito público subjetivo do imputado, um direito processual que não lhe pode ser negado.

a enfrentar os custos e os riscos de uma persecução penal. O Ministério público não pode constranger o Acusado, com altas penas e figuras mais altas que o delito, com o objetivo de constranger o Investigado a aceitar o acordo, pois estar-se-ia violando o princípio da jurisdição. O jurista acrescenta:

O excessivo poder – sem controle – do Ministério Público e seu maior ou menor interesse no acordo fazem com que princípios como os da igualdade, certeza e legalidade penal não passem de ideias historicamente conquistados e sepultados pela degeneração do atual sistema. O processo penal passa a não ser mais o caminho necessário para a pena, e, com isso, o status de inocente pode ser perdido muito antes do juízo e da sentença e, principalmente, sem que para isso a acusação tenha que provar o alegado. (LOPES JÚNIOR, 2017)

Também deve se atentar quanto a possibilidade de mitigação do princípio da obrigatoriedade e da indisponibilidade da ação penal, pois, existindo os requisitos autorizadores (justa causa) seria incumbência do Ministério Público promover a ação penal, contudo, o Ministério Público não proporia a ação penal, mas sim um acordo penal, violando os princípios da obrigatoriedade e indisponibilidade da ação penal.

No entanto Rogério Sanches Cunha possui outra visão sobre a obrigatoriedade da ação penal, afirmando que presentes as condições da ação, o Ministério Público é obrigado a agir. No entanto, o “agir” pode ser encarado sob vários aspectos, pode agir oferecendo a transação penal, o acordo de não persecução penal ou mesmo oferecendo a denúncia, de modo que não estaria violado o princípio da obrigatoriedade da ação penal, até porque, o “O ANPP pressupõe justa causa para a denúncia-crime, leia-se, mínimo de suporte fático

co, aquele início de prova (mesmo que indiciária) capaz de justificar a oferta da instância penal” (CUNHA, 2020).

Outrossim, outro aspecto do acordo é necessidade de o investigado confessar formal e circunstancialmente a prática da infração para realizar o acordo de não persecução penal<sup>26</sup>. A crítica que se tem é que tal situação acaba por ferir o princípio da presunção de inocência, que está expressamente consagrado no art. 5º, inciso LVII da CF/88, sendo este o princípio reitor do processo penal, do qual se pode auferir a qualidade de um sistema processual através do seu nível de observância (LOPES JÚNIOR, 2017).

Quanto ao princípio da inocência Aury Lopes Júnior leciona:

princípio fundante, em torno do qual é construído todo o processo penal liberal, estabelecendo essencialmente garantias para o imputado frente à atuação punitiva estatal”, ainda, que é “um postulado que está diretamente relacionado ao tratamento do imputado durante o processo penal, segundo o qual haveria de partir-se da ideia de que ele é inocente e, portanto, deve reduzir-se ao máximo as medidas que restrinjam seus direitos durante o processo (LOPES JÚNIOR, 2017, p. 96).

A partir da necessidade da confissão do fato para a proposição do acordo, surge a dúvida de que se a confissão pode ser usada contra o acusado durante o curso do processo que a caso venha surgir, acaso este não cumpra as condições estabelecidas no acordo. No entanto, não existe nenhuma previsão legal quanto a este aspecto, porém prevalece o entendimento doutrinário de que a confissão não poderá ser usada com prova contra o investigado no curso do processo<sup>27</sup>, pois está se presta, tão somente, para a verificar “viabili-

<sup>26</sup> ADI n 6304 ajuizada pela Abacrim - Associação Brasileira dos Advogados Criminalistas.

<sup>27</sup> De acordo com Aury Lopes Júnior (2020) “A confissão não poderá ser usada com prova contra o investigado no curso do processo”.

dade da celebração do próprio acordo” e de que o acordo está sendo proposto para a pessoa certa (CASTRO; NETTO, 2020)<sup>28</sup>.

Nesse sentido, “o descumprimento do acordo não valida a confissão como prova porque não há processo ainda, aplicável a regra do artigo 155 do CPP.”. (LOPES JUNIOR; JOSITA, 2020). Da mesma forma, não existe o reconhecimento expresso da culpa do Investigado<sup>29</sup>.

Desse modo, entende-se que a confissão não pode ser utilizada para outros fins, sob pena de transgressão do sistema acusatório, pautado nos princípios da ampla defesa, contraditório e princípio nemo tenetur se deteger (previsto no artigo 8º, parágrafo 2º, alínea “g”, do Pacto de San José da Costa Rica). Ainda, o art. 197 do CPP e a exposição dos motivos do próprio código, lecionam que a confissão isolada não se presta a prova da culpabilidade do acusado, até porque a confissão para ter valor probatório deve ser realizada através do processo penal, sob o crivo do contraditório judicial<sup>30</sup> (CASTRO; NETTO, 2020).

Ainda, Luiz Flávio Gomes afirma que o Juiz deve se atentar ao conteúdo e a forma da confissão, a qual “não é suficiente, sem outras provas, para derrubar a presunção de inocência. Outras provas além da confissão são indispensáveis para a formação do convencimento do juiz” (GOMES, 2019). Da mesma forma, não é possível o direcionamento da confissão delatária, ou seja, se o Acusado confessa e delata outras pessoas, esse material não serve como prova, ou seja, não se pode aproveitar parte da confissão e descartar outra, de acordo com o princípio da indivisibilidade da confissão (GOMES, 2013).

<sup>28</sup> “a realização da “confissão” no contexto do acordo não se dá no âmbito de um processo judicial, de modo a ser possível classificar tal ato como extrajudicial, vez em que não é realizada na presença de um juiz togado[11], podendo ser caracterizado tão somente como pressuposto de existência e requisito de validade do acordo” (CASTRO; NETTO, 2020)

<sup>29</sup> SANCHES (2020) aduz que: “apesar de pressupor sua confissão, não há reconhecimento expresso de culpa pelo investigado. Há, se tanto, uma admissão implícita de culpa, de índole puramente moral, sem repercussão jurídica. A culpa, para ser efetivamente reconhecida, demanda o devido processo legal”.

<sup>30</sup> “a confissão realizada sem o exercício da ação penal (calcada -sempre numa hipótese acusatória) não se presta para os fins do processo, mas tão somente como pressuposto para a celebração do acordo” (CASTRO; NETTO, 2020)

Logo, a presunção de inocência, só é afastada mediante um devido processo legal. Assim:

há a comprovação da culpa pela Acusação, de forma a convencer o magistrado, para além de qualquer dúvida razoável da prática de condenação penal por meio de uma decisão fundamentada (COUTINHO JR., 2017).

Portanto, a confissão como requisito para a realização do acordo penal, serve para dar garantia ao Ministério Público quando faz uma proposta de acordo, objetivando que nenhum terceiro possa assumir o crime por outra pessoa. No entanto, não significa assunção de culpa e não pode ser utilizado em desfavor do Acusado em caso de não cumprimento do acordo.

Até porque, segundo as palavras de Aury Lopes Júnior:

não existe nada mais repugnante que, ante frustrados protestos de inocência, ter de decidir entre reconhecer uma culpa inexistente, em troca de uma pena menor, ou correr o risco de submeter-se a um processo que será desde logo desigual (LOPES JÚNIOR, 2017).

Logo, a confissão não pode servir como elemento de prova e não significa assunção de culpa. É um mecanismo de garantia para fazer a proposta de não persecução para a pessoa certa, de modo que o investigado precisa contar a versão dele, de forma livre. A ideia é que a confissão só sirva para dar uma garantia maior para o Ministério Público para formalizar o acordo<sup>31</sup> (LEONARDO, 2020).

Outro ponto a ser considerado é o risco que o processo penal se transforme em um instrumento de pressão, capaz de gerar

<sup>31</sup> “Isso porque, a confissão, dentro de tal lógica, se prestaria tão somente a confirmar uma hipótese acusatória baseada em provas legalmente admitidas e desenvolvidas no decorrer de um procedimento válido, com possibilidade de intervenção das partes, porém não é isso que ocorre no acordo de não persecução penal”. (CASTRO; NETTO, 2020)

autoacusações falsas, pela necessidade de confessar e por medo da existência de um processo, de uma condenação, gerando testemunhos caluniosos, desigualdades de julgamento e insegurança jurídica<sup>32</sup>. (LOPES JR., ROSA, 2015). E ainda, o fato de não aceitar o acordo, não pode fazer com que o Acusado seja um incômodo para o processo, pois se trata de seu direito, prevalecendo o princípio da inocência.

Assim, nota-se que o acordo de não persecução penal possui críticas quanto a sua implementação, especialmente, em relação a observância dos direitos fundamentais do investigado. A necessidade da confissão formal e circunstancial do delito é um fator a ser sopesado no acordo penal, pois, muitas vezes, o investigado irá confessar a prática de um crime que sequer cometeu, apenas por medo de uma ação penal em seu desfavor. Dessa forma, para que o acordo penal tenha validade e seja reflexo do Estado Democrático de Direito, deve ser observado os direitos e garantias do acusado, para que não represente uma afronta aos direitos constitucionais deste.

## 6. DA NECESSIDADE DO EQUILÍBRIO ENTRE O GARANTISMO e A EFICIÊNCIA.

De acordo com Renan Mandarino, a teoria garantista representa a valorização das normas constitucionais para limitar os abusos estatais contra a vulnerabilidade dos delinquentes mais pobres, “mais especificamente para defender e bem equacionar o constitucional Estado Democrático de Direito” (MANDARINO, Renan Possella, 2017).

No entanto, no moderno processo penal existe uma divergência entre o direito penal garantista, que busca um processo penal conforme as normas constitucionais, em respeito aos direitos e garantias individuais do acusado e o processo penal “eficientista”,

<sup>32</sup> “O furor negociador da acusação pode levar à perversão burocrática, em que a parte passiva não disposta ao “acordo” vê o processo penal transformar-se em uma complexa e burocrática guerra. Tudo é mais difícil para quem não está disposto ao “negócio” (LOPES JUNIOR e ROSA, 2015)

que possui maior preocupação na eficiência e funcionalidade dos aparelhos estatais incumbidos no tratamento penal.

Diante do atual estado acelerado/urgente que vive a sociedade atual, se busca por um processo penal “eficientista”, com a rápida resolução do caso. Assim, um dos objetivos da implementação do acordo de não persecução penal foi a eficiência da máquina estatal, com a redução de custos e o aumento da produtividade – aceleração na resolução de processos -, buscando o descongestionamento do judiciário, atendendo o clamor da sociedade pela velocidade, no sentido de que a decisão seja proferida rapidamente, vendo-se a aplicação da pena, muitas vezes, no calor do momento.

A implementação do acordo de não persecução penal no ordenamento jurídico é fruto do clamor da sociedade pela aceleração/reação imediata aos crimes, através da criação dos procedimentos que aceleram o julgamento de processos e até mesmo reduzem fases dos procedimentos. Assim, a crítica que se tem a justiça negocial é que está se traduz em uma necessidade do processo acelerado, superando diversas garantias do investigado em detrimento da velocidade<sup>33</sup>.

Sob esse aspecto, necessário ponderar o entendimento de Aury Lopes Júnior, do qual afirma que é preciso considerar a ineficácia do sistema de administração da justiça, porquanto a justiça criminal possui grande quantidade de processos sob julgamento, demonstrando que está sobrecarregada (LOPES JÚNIOR, 2019).

Acontece, que a crise do sistema penal não pode conduzir a uma falsa ideia de que se acelerando a justiça, sem respeitar os direitos e garantias constitucionais, chega-se mais rápido a uma pena. É preciso existir ressalvas no processo penal, deve-se ter cautela quanto a aceleração das fases do procedimento, pois o processo penal precisa de uma “maturação, reflexão e tranquilidade no ato de julgar”, de forma a não atropelar os direitos e garantias do Acusado. O processo precisa respeitar seu tempo de desenvolvimento, para que não existam

<sup>33</sup> “a justiça negocial não faz parte do modelo acusatório e tampouco pode ser considerada como uma exigência do processo de partes. Resulta ser uma perigosa medida alternativa ao processo, sepultando as diversas garantias obtidas ao longo de séculos de injustiças” (LOPES JÚNIOR, 2017).

julgamentos imediatos, sem análise correta das provas e proferidos no calor da emoção (LOPES JÚNIOR, 2017).

Nem todos os réus possuem as mesmas facilidades que outros em exercer a ampla defesa nos moldes do texto constitucional. É o que explica Mandarinino:

A vulnerabilidade de alguns réus no acesso à justiça e a utilização sofisticada de instrumentos defensivos por uma parca parcela de outros acusados provocam questionamentos sobre a isonomia formalmente garantida na norma constitucional: tem a dogmática penal conseguido garantir os direitos humanos individuais contra violência punitiva? Tem sido possível controlar o delito com igualdade e segurança jurídica? (MANDARINO, Renan Posella, 2017).

A justiça rápida não pode ser sinônimo de justiça injusta, sobretudo contra os desfavorecidos, que não possuem as mesmas oportunidades, muito menos “um trem de alta velocidade para Auschwitz<sup>34</sup>”. Mas sim, a justiça deve ser feita contra a impunidade reinante no nosso país, sobretudo contra as máfias patrimonialistas, grandes criminosos de crimes econômicos, os quais desviam milhões de reais deste país (GOMES, 2019).

Assim, para que o acordo penal seja efetivo e um reflexo do sistema acusatório, deve existir um leque de garantias mínimas, “deve maximizar a eficácia das garantias do devido processo penal”, quais sejam: a jurisdicionalidade, o princípio acusatório, a presunção da inocência, a ampla defesa e o contraditório e a motivação das decisões (LOPES JÚNIOR, 2017).

Rogério Sanches Cunha (2020) pontua que: “A segurança de que existe um procedimento formalizado é importante para os ato-

<sup>34</sup> Campo de concentração da Segunda Guerra Mundial.

res do sistema criminal, evitando abusos do Estado, e ao mesmo tempo permitindo a transparência na negociação”. Assim, para que exista segurança no procedimento é preciso que a confissão e as tratativas do acordo sejam registradas através de gravação audiovisual, para dar maior confiabilidade e segurança sobre os termos do acordo e o respeito das garantias do investigado.

Ademais, a negociação penal precisa prever benefícios para o autor do crime, e apesar dos termos do acordo dependerem de cada caso concreto, precisa-se existir em equilíbrio entre a colaboração e as consequências penais do acordo, para que o investigado não fique em uma situação de desvantagem<sup>35</sup> (GOMES, 2020).

Outrossim, a função das partes é essencial para que o acordo penal seja reflexo do devido processo legal. Assim, formalizado o acordo penal, passa-se a fase homologatória, realizada na presença do juiz, que tem o objetivo de evitar que pessoas inocentes se declarem culpadas, até porque, não é raro de que pessoas inocentes, possam se declarar culpadas, diante do medo do processo, de ter uma persecução penal em seu desfavor. Dessa forma, o momento de homologação do acordo, na presença do juiz, serve para verificar o respeito as garantias do investigado, bem como verificar se a confissão é válida, se não existem nulidade e corroborada com outras provas no processo (GOMES, 2019).

O juiz também precisa verificar a voluntariedade do Acusado em aceitar o acordo, analisando a inexistência de vícios e a ciência integral dos termos do acordo (TÁVORA, NESTOR, 2020).

Dessa forma, o juiz não deve ser mero homologador do acordo, mas sim é responsável por controlar os termos da negociação e verificar se existe a livre manifestação da vontade do investigado, bem como a existência dos aspectos de razoabilidade e legalidade da negociação. O juiz só pode homologar o acordo quando se convencer da razoabilidade, da manifestação da livre vontade, da cer-

<sup>35</sup> “Se o não exercício de um direito acontece para o desfrute de alguma vantagem em favor da mesma pessoa, existe razoabilidade, que foi inventada para se evitar atos estatais abusivos, que negam o Estado de Direito cooperativo e tendencialmente justo” (GOMES, 2019).

teza de que existem provas mínimas contra o imputado, de que o indiciado tem consciência das consequências do ato e da efetividade da assistência jurídica prestada (GOMES, 2019).

Sob esse aspecto, o papel do juiz é de suma importância para o resguardo dos direitos do investigado, tendo a função de fiscalizar a legalidade do acordo e as finalidades do processo penal, não intervindo no que foi firmado pelas partes, a fim de que seja preservada a sua imparcialidade.

Outrossim, quanto ao Ministério Público, este deve observar os princípios da oportunidade e da discricionariedade regrada, de modo que sua atuação tenha limites delineados. Verificado irregularidade ou abuso por parte do Ministério Público, o Juiz não irá homologar o acordo (GOMES, 2019)<sup>36</sup>.

Já a defesa, está tem a função de zelar pela observância do princípio da autonomia da vontade, respeitando a vontade do investigado negociar o acordo e controlando os critérios de legalidade. Assim, a presença da defesa é fundamental para que não existam ilegalidades e violações dos direitos e garantias individuais. Ademais, a gravação e a “judicialização” são garantias para o Acusado, que só assim se alcançará um processo justo. (GOMES, 2019).

É preciso ter claramente o papel de cada agente no processo e que estes são indispensáveis para a aplicação do sansão penal (princípio da necessidade). O Ministério Público, na figura do promotor, exerce função acusatória, já o juiz possui a função de punir, que está condicionado à procedência da pretensão acusatória e o cumprimento das regras previstas em lei. Logo, não se deve permitir que a negociação, em termos tão amplos inverta o papel dos agentes do processo, pois no acordo penal o Ministério Público tem a faculdade de estabelecer acordos quanto a ser aplicada e o juiz apenas homologar e verificar a legalidade e voluntariedade do ato (LOPES JÚNIOR, 2019).

<sup>36</sup> “Em caso de abuso, anula-se o acordo ou ele não é homologado. Todas as nulidades do procedimento negocial podem e devem ser invocadas por quem se sente prejudicado. Todas as ilegalidades devem ser proclamadas. Toda fiscalização deve ser exercida. O “plea bargain” não é uma terra de ninguém, sem lei”. (GOMES, 2019)

Todo processo tem que observar uma série de garantias, incluindo o contraditório e a ampla defesa e no acordo penal não deve ser diferente, porquanto todas as garantias devem ser respeitadas. É inegável que vivemos numa sociedade regida pela velocidade, mas isso não nos obriga a tolerar o atropelo de direitos e garantias fundamentais característico dos juizados especiais” (LOPES JÚNIOR, 2017).

Contudo, situação complexa é encontrar um equilíbrio, entre o garantismo – resguardo aos direitos e a garantias do acusado - e a eficiência – rápida solução dos processos e economia de gastos públicos. Pois no processo, precisa-se dar oportunidade para as partes “usarem suas armas” e fomentar o debate, ao mesmo tempo o “processo que se arrasta assemelha-se a uma negação da justiça”, de forma que não se pode atropelar os direitos e garantias individuais<sup>37</sup>, como também não se pode ser um processo demorado e com altos custos estatais (LOPES JÚNIOR, 2017).

O sistema penal deve ao mesmo tempo primar pela funcionalidade (eficiência) da máquina estatal, para que os casos sejam resolvidos de forma rápida, assegurando a confiança da população no aparelho estatal e ao mesmo tempo deve ser garantista, resguardando os direitos e garantias dos cidadãos. Pois é dever do Estado promover o bem da coletividade, daí se impor a exigência de racionalização, eficiência e celeridade do processo penal<sup>38</sup>.

Portanto, o acordo de não persecução penal possui aspectos favoráveis e contrários à sua implementação, ante o paradoxo existente entre a eficiência/celeridade versus o respeito das garantias processuais do investigado. Porém, para que a negociação penal seja eficaz, deve ser interpretada à luz das normas de direito penal e processual penal, respeitando as regras do devido processo penal,

<sup>37</sup> “simplificar os procedimentos, abreviar prazos e contornar as formas, gerando um gravíssimo problema, pois, no processo penal, a forma é garantia, enquanto limite ao poder punitivo estatal. São inúmeros os inconvenientes da tirania da urgência”. (LOPES JÚNIOR, 2017).

<sup>38</sup> “Por meio de proteções e contrapesos, a jurisprudência deve tentar assegurar ao direito um papel garantidor e emancipador. Assim, deve ser repensado o conceito de segurança jurídica, enquanto freio à ditadura (estatal) da urgência” (LOPES JÚNIOR, 2017)

sobre o resguardo da Constituição Federal, que traz um leque de direitos e garantias a quem responde processo criminal, consagrado através do princípio do acusatório.

## CONCLUSÃO

A partir do século XII o sistema acusatório começou a se tornar ineficiente frente aos anseios sociais, pois, muitas vezes, as provas trazidas pelas partes eram fracas e o juiz, que deveria ser imparcial, passou a ter poderes instrutórios. Iniciou-se então a substituição para o sistema inquisitório, que foi marcado pela instauração do Tribunal da Inquisição, com a atribuição de poderes instrutórios nas mãos do juiz e marcado pela inexistência de separação de funções. Foram tempos que se cometeram inúmeras crueldades, cujo processo foi marcado pela desigualdade de armas e de oportunidades.

Contudo, a partir do ano de 1.215, a prática de ordálias e do misticismo passa a ser substituída por métodos racionais para descobrir a verdade, representando uma “vitória do racionalismo sobre o misticismo, sendo, com boa razão, considerados uma etapa fundamental na história do direito probatório continental” (CASTRO; NETTO, 2020). Assim, iniciou-se uma nova fase do processo penal, baseada na razão e principalmente nos princípios do contraditório e da ampla defesa.

O sistema acusatório caracteriza-se por ter uma clara distinção entre as funções das partes no processo, cuja gestão das provas fica na mão das partes e o juiz é responsável por julgar a partir das provas produzidas por estas, o que resguarda a sua imparcialidade. Ademais, existe um tratamento igualitário no processo, em regra o procedimento é oral, marcado pela garantia do contraditório, da ampla defesa, da ausência de provas tarifadas e a confissão não é a rainha das provas. É um sistema que traz um enorme leque de direitos e garantias, traduzindo-se na observância do princípio do devido processo legal.

A Constituição Federal de 1988 consagrou, mesmo que implicitamente o sistema acusatório, observado através do reconhecimento da dignidade da pessoa humana e dos diversos princípios correlatos. Recentemente, com o chamado “pacote anticrime” (lei nº 13.964/2019) previu-se expressamente no artigo 3-A do Código de Processo Penal o sistema acusatório.

Ademais, a lei nº 13.964/2019 também trouxe em seu bojo o acordo de não persecução penal (CPP, art. 28), em que, novamente, “inovou-se” ao adotar a imposição de deveres a pessoa investigada, com nenhuma preocupação com a verdade (CASTRO; NETTO, 2020), adotando a confissão como requisito para que o Ministério Público ofereça o acordo penal. Nota-se, neste aspecto, resquícios do sistema inquisitório.

Assim, a necessidade da confissão do fato pelo investigado pode configurar uma violação ao princípio da presunção de inocência, já que para que o acordo seja proposto o investigado precisa se declarar culpado. Não bastasse, o acordo também viola o princípio da jurisdição, pois a ação penal é controlada pelo Ministério Público, responsável por decidir se oferecerá o acordo e seus termos, de acordo com a sua discricionariedade. Também existe o risco da mitigação dos princípios da obrigatoriedade e da indisponibilidade da ação penal, porquanto constatada a justa causa, o Ministério público é obrigado a oferecer a persecução penal contra o autor do fato, contudo, estes princípios seriam mitigados, já que o agir do Ministério Público pode ser exercido através do oferecimento de um acordo.

Mas, certamente, o fator que mais deve ser sopesado na implementação do instituto é a obrigatoriedade da confissão do investigado. Com a previsão da confissão nota-se resquícios do sistema inquisitório, dando maior valor a confissão como prova, acarretando a violação ao princípio da presunção de inocência, em que pese a consagração do sistema acusatório no ordenamento jurídico brasileiro.

Por outro lado, não se pode negar que o acordo traz muitos benefícios, para o Estado, para o investigado e até mesmo para a

vítima. Para o Estado cita-se a rápida solução do caso (desinchaço da máquina estatal), a economia de gastos públicos, representa uma resposta imediata aos anseios da população. Para o Investigado, é a garantia de que os efeitos de uma sentença penal condenatória serão reduzidos. Para a vítima, é a previsão de reparação dos danos, sendo amparada pelo direito penal.

Contudo, para que o acordo de não persecução penal traga resultados concretos, precisa seguir as regras do devido processo penal, especialmente, os ditames do modelo acusatório, prevendo uma série de garantias ao investigado e limites para a negociação penal. Não se pode permitir a retomada do sistema inquisitório, mas sim, a negociação penal precisa ser um reflexo da sociedade moderna, pautada no sistema acusatório, especialmente, através dos princípios do contraditório, da ampla defesa e da dignidade da pessoa humana.

Assim, o objetivo com a implementação da justiça negociada no ordenamento jurídico brasileiro é a otimização do tempo do judiciário diante da grande quantidade de demanda e redução de custos, tornando a máquina estatal mais eficiente frente as necessidades da sociedade. Contudo, para que a justiça negociada seja efetiva, deve respeitar as regras do devido processo penal, sob a luz da adoção do sistema acusatório (CPP, art. 3º-A), devendo ser voltada para as partes – inclusive a vítima -, tornando o direito penal mais humano, com o respeito aos direitos e garantias do Acusado, mas também primando pela eficiência do órgão estatal ao exercer o “jus puniendi”.

## REFERÊNCIAS

APLICADA, Ipea - Instituto de Pesquisa Econômica. *Atlas da Violência 2020 (Dashboard)*. 2020. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/download/26/atlas-da-violencia-2020-dashboar-d>. Acesso em: 01 nov. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 01 jun. 2020.

CASTRO, Carolina Soares Castelliano Lucena de; NETTO, Fábio Prudente. *Comentários sobre a exigência da confissão no acordo de não persecução penal*. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-fev-15/opinioao-exigencia-confissao-acordo-nao-persecucao-penal>. Acesso em: 28 abr. 2020.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *O papel do novo Juiz no Processo Penal*. 2015. Disponível em: <http://emporiadodireito.com.br/o-papel-do-novo-juiz-no-processo-penal-por-jacinto-nelson-de-miranda-coutinho/>. Acesso em: 29 ago. 2017.

CUNHA, Rogério Sanches. *Pacote Anticrime – Lei n. 13.964/2019: Comentários às alterações do CP, CPP e LEP*. Salvador: Editora Juspodium, 2020. p. 129.

CHEMERINSKY, Erwin; LEVENSON, Laurie L. *Criminal Procedure*. Nova Iorque. Aspen, 2008.

GARCIA, Emerson. *O acordo de não-persecução penal passível de ser celebrado pelo Ministério Público: breves reflexões*. Disponível em: <https://www.conamp.org.br/pt/comunicacao/coluna-direito-em-debate/item/1772-o-acordo-de-nao-persecucao-penal-passivel-de-ser-celebrado-pelo-ministerio-publico-breves-reflexoes.html>. Acesso em: 24 abr. 2020.

GOMES, Luiz Flávio. E-book: *Moro sugere “plea bargain” no Brasil. Que é isso? É possível? Seria uma revolução?* 2019. Disponível em: <https://www.professorluizflaviogomes.com.br/e-book-moro-sugere-plea-bargain-no-brasil-que-e-isso-e-possivel-seria-uma-revolucao/>. Acesso em: 23 abr. 2020.

GIACOMOLLI, Nereu José; VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. *Justiça criminal negocial: crítica à fragilização da jurisdição penal em um cenário de expansão dos espaços de consenso no processo penal*. Revista Novos Estudos Jurídicos. Eletrônica, vol. 20, n. 3, setdez 2015. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/8392/4724> Acesso em: 1 nov. 2020.

LEONARDO, Sérgio Rodrigues. *Negociar será a tônica da nova advocacia criminal*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-fev-23/sergio-leonardo-negociar-tonica-advocacia-criminal>. Acesso em: 23 abr. 2020.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de Processo Penal*. 8. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020. p. 275.

LOPES JUNIOR, Aury. *Fundamentos do Processo Penal: introdução crítica*. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019)

LOPES JUNIOR, Aury. *Adoção do plea bargaining no projeto “anticrime”: remédio ou veneno?* 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-fev-22/limite-penal-adocao-plea-bargaining-projeto-anticrimemedio-ou-veneno>. Acesso em: 24 abr. 2020.

LOPES JUNIOR, Aury; ROSA, Alexandre Morais da. *Com delação premiada e pena negociada, Direito Penal também é lavado a jato*. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jul-24/limite-penal-delacao-premiada-direito-penal-tambem-lavado-jato>. Acesso em: 24 abr. 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. *Processo penal no limite/ Aury Lopes Jr., Alexandre Morais da Rosa, 1ª ed. – Florianópolis: Empório do Direito, 2015.*

LOPES JÚNIOR, Aury. *Fundamentos do processo penal: introdução crítica*. 3ª. ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

LOPES JÚNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 14ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

LOPES JUNIOR, Aury; JOSITA, Higyna. *Questões polêmicas do acordo de não persecução penal*. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mar-06/limite-penal-questoes-polemicas-acordo-nao-persecucao-penal>. Acesso em: 24 abr. 2020.

MANDARINO, Renan Posella et al. *Garantismo Penal para Quem?: o discurso penal liberal frente à sua desconstrução pela criminologia*. 2017. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2017v38n75p129>. Acesso em: 02 nov. 2020.

MARQUES, Murilo. *Os perigos da plea bargain no Brasil*. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/400578643/os-perigos-da-plea-bargain-no-brasil>. Acesso em: 11 maio 2020

MELO, Filipe Maia Broeto e Valber. *Acordo De Não Persecução Penal E Suas (Relevantes) Implicações No Processo Penal Brasileiro*. 2020. Disponível em: <https://emporiododireito.com.br/leitura/acordo-de-nao-persecucao-penal-e-suas-relevantes-implicacoes-no-processo-penal-brasileiro>. Acesso em: 01 nov. 2020.

MORO, Sergio Fernando. *EM nº 00014/2019 MJSP*. 2019. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Projetos/ExpMotiv/MJ/2019/14.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Projetos/ExpMotiv/MJ/2019/14.htm). Acesso em: 23 abr. 2020

NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de processo penal e execução penal*. 11ª. ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro : Forense, 2014.

OLIVEIRA, Daniel Kessler de. *Resquícios Inquisitoriais e Perspectivas Acusatórias: O Julgador Frente à “Nova” Sistemática Processual Penal Brasileira*. (Publicada na Revista Síntese de Direito penal e Processual Penal nº 79 – abril – maio/2013 – p. 80).

PÚBLICA, Fórum Brasileiro de Segurança. *Estatísticas*. 2018. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/estatisticas/>. Acesso em: 27 out. 2020.

PRADO, Geraldo. *Sistema Acusatório. A Conformidade Constitucional das Leis Processuais Penais*. – 3ª ed. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

ROSA, Alexandre Morais da. *Guia de Processo Penal conforme a Teoria dos Jogos*. 3ª ed. rev. e atual - Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

TÁVORA, Nestor; ARAÚJO, Fábio Roque. *Código de Processo Penal Comentado*. / Nestor Távora, Fábio Roque Araújo – 11 ed.rev. ampl. Atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.

## A PERMANÊNCIA DO AUTORITARISMO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

### THE PERMANENCE OF AUTHORITARISM IN THE BRAZILIAN CRIMINAL PROCESS

**Lívia Soares Salvador**

Graduada no curso de Direito do Centro Universitário Tiradentes Maceió/AL. Advogada.  
Ex-Presidente da Liga Acadêmica de Direito Constitucional – LAPEC/UNIT.  
<http://lattes.cnpq.br/1439376448596999>  
<https://orcid.org/0000-0002-6687-5534>  
[liviasaalvador@gmail.com](mailto:liviasaalvador@gmail.com)

**Roberto Barbosa de Moura**

Mestrando em Sociologia pela Universidade Federal de Alagoas. Advogado Criminalista.  
Procurador da ABRACRIM/AL. Pós-Graduando em Direito e Processo Penal pela ABD-Const. Membro do Grupo de Pesquisa Biopolítica e Processo Penal.  
<http://lattes.cnpq.br/3825329609288612>  
<https://orcid.org/0000-0002-1741-773X>  
[rbarbosademoura@gmail.com](mailto:rbarbosademoura@gmail.com)

**André Rocha Sampaio**

Doutor em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS. Bolsista CAPES. Mestre em Direito Público pela Universidade Federal de Alagoas, Especialista em Ciências Criminais pela ESAMC. Professor do Centro Universitário Tiradentes/AL. Coordenador do Grupo de Pesquisa Biopolítica e Processo Penal. Advogado.  
<http://lattes.cnpq.br/0645556530168637>  
<https://orcid.org/0000-0002-6288-5487>  
[andrerochasampaio@gmail.com](mailto:andrerochasampaio@gmail.com)

Recebido: 21.07.2020

Aprovado: 03.11.2020

**Resumo:** O presente trabalho pretende analisar se o advento da Constituição Federal de 1988 foi suficiente para a eliminação dos traços inquisitórios e autoritários advindos do Código de Processo Penal de 1941. Serão analisadas algumas reformas realizadas no período pós-constituição. Para isto a pesquisa a ser realizada neste trabalho se desenvolverá por uma perspectiva qualitativa descritiva, mediante a utilização de materiais bibliográficos já existentes, realizando consultas a doutrinas, jurisprudências e artigos científicos.

**Palavras-chaves:** autoritarismo, sistema penal acusatório

**Abstract:** The present work intends to analyze if the advent of the Federal Constitution of 1988 was sufficient to eliminate the inquisitorial and authoritarian traits arising from the Penal Procedure Code of 1941. Some reforms carried out in the post-constitution period will be analyzed, for this, the research to be carried out in this work will be developed from a descriptive qualitative perspective, using existing bibliographic materials, making consultations to doctrines, jurisprudence and scientific articles.

**Keywords:** authoritarianism, accusatory criminal system.

**Sumário:** Introdução. 1. Autoritarismo e Sistema Penal Latino-Americano. 2. Autoritarismo no Processo Penal Brasileiro. 2.1 O Sistema processual Penal Pós-Acusatório. 2.2 A manutenção da mentalidade autoritária na figura do magistrado. 2.3 Análise das principais reformas processuais penais e a permanência do autoritarismo no Código de Processo Penal. Considerações Finais. Referências.

## INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 instituiu a democracia no país e trouxe diversos direitos e garantias fundamentais, implementando de forma implícita o sistema processual penal acusatório em nosso ordenamento jurídico.

Não obstante a significativa mudança, o código de processo penal que está até hoje em vigor no Brasil é de 1941, tendo sido formulado pelo Ministro Francisco Campos com inspiração no código de processo penal italiano Rocco que aderiu o sistema penal inquisitório. E, após a implementação da mais recente Constituição, o código de processo penal sofreu algumas reformas para tentar se adequar à nova realidade jurídica.

Desta forma, importante analisar se as referidas reformas foram suficientes para eliminar as características inquisitórias provenientes do código de 1941, que conforme será visto nasceu extremamente autoritário, principalmente no que concerne a figura do magistrado, que poderia e deveria ir em busca da verdade real a qualquer custo.

Nessa senda, será analisada a permanência do autoritarismo na legislação processual penal brasileira, estudando o sistema processual penal pós-acusatório que vigora desde a época pós-democrática, o que levará ao ponto principal que será à análise da manutenção da mentalidade autoritária na figura do magistrado, bem como pesquisa acerca da permanência do autoritarismo após as reformas processuais penais pós-constituição. É nesse contexto que se insere o presente trabalho.

### 1. AUTORITARISMO E SISTEMA PENAL LATINO-AMERICANO

Antes de avançar, faz-se necessário enfrentar o amorfismo da categoria autoritarismo, que é o “calcanhar de Aquiles” de todas e todos aqueles que buscam trabalhar com este conceito. Neste bojo, o autoritarismo estaria ligado a abuso de poder, tornando-se uma crítica neokantiana à exorbitância da autoridade<sup>39</sup>.

<sup>39</sup> FERNANDES, 2019, p. 39.

Ocorre que esta definição é demasiadamente plurívoca, não garantindo qualquer operatividade, pois autoritarismo poderia nesta senda ser tudo, e inclusive nada. Portanto, a tarefa primária será a de afunilar este lócus, definindo conceitualmente o que é autoritarismo no sistema penal latino-americano. Deste modo, será utilizado Fragoso<sup>40</sup>, Santos<sup>41</sup> e Zaffaroni<sup>42</sup> com o intuito de percorrer os caminhos para alcançar tal objetivo.

Fragoso primeiramente aponta que autoritarismo no sistema penal tem três dimensões: a) “a existência de sistemas penais subterrâneos<sup>43</sup>”; b) o caráter seletivo das agências penais como fator estrutural, diga-se – racista, a partir de um autoritarismo de cunho psicológico-social, com a construção do inimigo; e c) a existência de um poder punitivo inconstitucional e ilegal com o jaez de estado policial.

Santos, no mesmo sentido, mas focando tão somente na perspectiva da política criminal, ou seja, na forma como o Estado busca prevenir a criminalidade, aponta que a matriz autoritária é resumida em três sintomas: emergencialidade, eficientismo e simbolismo.

A emergencialidade seria um modelo de anormalidade para enfrentar o fenômeno criminal, a partir de uma permanente excepcionalidade, perfazendo uma “(...) utilização ordinária de medidas extraordinárias<sup>44</sup>”. Já o eficientismo tem por base dois elementos, o primeiro de matriz político criminal a partir da crença de que só a pena de prisão resolve, sendo o epicentro da solução dos conflitos sociais; segundo, e por consequência deste, é de caráter operativo, já que só a pena resolve, retire-se tudo aquilo que atrapalha sua efetivação, suprimindo direitos e garantias fundamentais. Por último, o simbolismo se constitui na disjunção do real com o simbólico, de tal maneira que os indivíduos passam a ser captados pela esfera do medo e da insegurança, retirando-se do cenário a possibilidade racional de política criminal eficiente.

<sup>40</sup> FRAGOSO, 2015, p. 129.

<sup>41</sup> SANTOS, 2015, p. 65 - 80.

<sup>42</sup> ZAFFARONI, 2011, p. 70 -80.

<sup>43</sup> FRAGOSO, 2015, p. 129.

<sup>44</sup> SANTOS, 2015, p. 73.

Estas características mais gerais do autoritarismo se conectam e interseccionam com dimensões mais específicas aludidas por Zaffaroni<sup>45</sup> no tocante ao formato latino-americano deste fenômeno. O pensador argentino denomina de Autoritarismo *Cool*: 1) o auto índice de prisões preventivas, com a respectiva condenação; 2) a criminalização a partir de periculosidade presumida, construindo um direito penal do autor; 3) níveis elevados de desigualdade social, captação e instrumentalização das vítimas da criminalidade pela mídia de massa, uma vez que se torna um excelente produto rentável; 4) prisões superlotadas e direito de execução penal como utopia, aplicável a poucos socialmente privilegiados; 5) desconexão da política criminal com o saber acadêmico; 6) deterioração policial, com a crescente das milícias e diminuição de investimento na investigação preliminar com o aumento da militarização na criminalização secundária; por último 7) a construção do juiz combatente e normas penais violadoras de princípios e garantias constitucionais.

Após definir o que se está denominando de autoritarismo dentro do sistema penal na América Latina, passa-se aos meandros processuais penais que configuram o processo penal brasileiro como autoritário.

## 2. AUTORITARISMO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

A era pós instituição da Constituição Federal de 1988 foi marcada pela implementação de direitos e garantias fundamentais típicos do modelo de sistema penal acusatório, esta mudança legislativa legitimou o discurso acerca de uma suposta eliminação do autoritarismo proveniente da inquisitorialidade do processo penal.

Rubens Casara<sup>46</sup>, em seu estudo sobre o Estado pós-democrático, inicia sua obra questionando se o Estado Democrático de Direito viveria um período de “crise”, para o autor, o termo deixou de representar um momento emergencial, provisório, que seria a

<sup>45</sup> ZAFFARONI, 2011, p. 70 -80.

<sup>46</sup> CASARA, 2017, p. 14.

própria definição inicial da palavra crise, expondo que “Trata-se de um termo que passou a ser usado para ocultar uma opção política por manobras e ações justificadas pela falsa urgência ou pelo falso caráter extraordinário do momento.”

Nesse sentido, pode-se vislumbrar permanências autoritárias no modelo processual penal brasileiro, justificadas por um suposto quadro de “crise” constante que lastreia o Estado de Direito, revalidando o uso de resquícios inquisitórios em um modelo que aparentemente volta-se para o acusatório, com o objetivo de sanar uma crise criada com o intuito de manutenção da famosa “paz social”.

Ainda tratando da obra de Rubens Casara, o autor relembra a “metáfora do supermercado” para buscar entender como em um modelo democrático ainda se vê traços da presença de mecanismos autoritários:

Como lembra Rui Cunha Martins, o Estado pode ser pensado como um supermercado, no qual estão, lado a lado, produtos democráticos e produtos autoritários que serão usados ao gosto dos detentores do poder político, em especial diante das necessidades que se apresentem. O que existiu deixa marcas (e produtos). A “metáfora do supermercado” de Cunha Martins ajuda a entender de que maneira modelos democráticos recorrem a instrumentos autoritários em situações de crise, bem como por que governos autoritários podem apresentar notas democráticas. Agora, porém, o quadro é outro: não se trata de recorrer ocasionalmente a um instrumental autoritário em plena democracia, mas de reconhecer que o Estado não pode mais ser tido como democrático, em especial diante da forma como trata os direitos e as garantias fundamentais.[...] <sup>47</sup>.

<sup>47</sup> *Ibidem*

Desta forma, será feita análise posterior acerca das permanências dessa mentalidade autoritária no processo penal brasileiro desde a exposição de motivos do código de processo penal de 1941, até algumas das principais reformas do código de processo penal e código penal brasileiro.

Isto se dará com o objetivo de avaliar como, apesar da instituição de direitos e garantias fundamentais condizentes com o sistema processual acusatório, ainda permanecem diversas características do sistema inquisitório na legislação penal brasileira, o que faz com que os processualistas penais brasileiros sequer criam na real instituição do processo penal acusatório no Brasil, exemplo é o professor Aury Lopes, que prefere afirmar que o modelo brasileiro é (neo) inquisitório<sup>48</sup>, visto que ainda persiste a gestão da prova nas mãos do magistrado.

### 1.1. O SISTEMA PROCESSUAL PENAL PÓS-ACUSATÓRIO

Com o advento da democracia no Brasil, instituída por meio da Constituição Federal de 1988, foram estabelecidos direitos e garantias fundamentais que levariam a crer na consolidação do sistema processual penal acusatório no país.

Esse Estado Democrático deve ter como compromisso a efetivação dos direitos e garantias fundamentais previstos em sua Carta Magna, estando todos os indivíduos sujeitos à respectiva lei, buscando esta limitar o exercício do poder a fim de evitar atitudes arbitrárias.

Assim sendo, é de suma importância a limitação do exercício do poder para se manter um estado democrático, para que não haja a tendência de se afastar direitos com o intuito de realização de poderes. Nesse sentido, Casara<sup>49</sup> afirma que nos movimentos de expansão de poder podem existir crises no Estado Democrático de Direito, o que geraria uma superação do Estado Democrático, acerca da temática aborda o autor:

<sup>48</sup> LOPES JUNIOR, 2017, p. 174.

<sup>49</sup> CASARA, 2017, p. 23.

O que há de novo na atual quadra histórica, e que sinaliza a superação do Estado Democrático de Direito, não é a violação dos limites ao exercício do poder, mas o desaparecimento de qualquer pretensão de fazer valer esses limites. Isso equivale a dizer que não existe mais uma preocupação democrática, ou melhor, que os valores do Estado Democrático de Direito não produzem mais o efeito de limitar o exercício do poder em concreto. Em uma primeira aproximação, pode-se afirmar que na pós-democracia desaparecem, mais do que a fachada democrática do Estado, os valores democráticos.

Nesse diapasão, com o desaparecimento dos valores democráticos surgem os sintomas pós-democráticos tratados por Rubens Casara, que segundo ele: “No Estado Pós-Democrático a democracia permanece, não mais com um conteúdo substancial e vinculante, mas como mero simulacro, um elemento discursivo apaziguador<sup>50</sup>”.

Não há, portanto, o desaparecimento por completo da democracia, ela persiste como uma escusa para se romper com os princípios democráticos, a suposta soberania nas mãos do povo que caracteriza as democracias permanece, porém justificam-se ações arbitrárias em nome da sua manutenção.

Nesse período pós-democrático, os direitos e garantias fundamentais apenas são vistos como possíveis de serem aplicados apenas para alguns indivíduos, o próprio Poder Judiciário, que deveria ser o principal garantidor da aplicação desses direitos, destitui-se desta função para se tornar um regulador de expectativas de outros indivíduos:

<sup>50</sup> CASARA, 2017, p. 25.

Por um lado, a pós-democracia induz à produção massificada de decisões judiciais, a partir do uso de modelos padronizados, chavões argumentativos e discursos de fundamentação prévia (fundamentações que já existem antes mesmo da tomada de decisão e que se revelam distanciadas da facticidade inerente ao caso concreto), tudo como forma de aumentar a produtividade, agrandar parcela dos consumidores, estabilizar o mercado – leia-se: proteger os lucros dos detentores do poder político –, exercer o controle social da população e facilitar a acumulação. [...] <sup>51</sup>

Esse período pós-democrático é marcado, ainda, pela instituição do sistema penal acusatório, tendo a Constituição Federal de 1988 definido, mesmo que de forma não explícita, que o sistema processual penal adotado no Brasil deveria ser o acusatório.

O autor Ricardo Gloeckner<sup>52</sup> trata do referido período pós-constituição da República de 1988 como um período “pós-acusatório”, expondo que a instituição dos aludidos direitos e garantias teriam “o condão de sepultar os resquícios inquisitórios que ainda se encontrariam presentes na legislação brasileira.”

Em que pese não ser o objetivo deste trabalho destrinchar as características do processo penal acusatório, faz-se imperativo destacar alguns pontos para que se possa avaliá-los posteriormente no cenário pós-acusatório.

À luz da Constituição atual, nota-se a distinção teórica entre as atividades de acusar e julgar, bem como a incidência do princípio dispositivo, sendo este a gestão das provas dada às partes, devendo o julgador ser completamente alheio à produção das mesmas. Consequentemente, em razão da separação das funções, deve-se manter o juiz como um terceiro imparcial, distante da tarefa de investigação.

<sup>51</sup> CASARA, 2017, p. 51.

<sup>52</sup> GLOECKNER, 2018, p. 52.

Não obstante a definição do sistema penal acusatório por meio da Constituição de 1988, não basta a presença da separação de funções acusar e julgar para que se tenha a formação do respectivo sistema, de nada adianta existir inicialmente essa distinção se ao longo do processo a gestão das provas estará nas mãos do magistrado, pois desta forma ele estará assumindo um papel nitidamente inquisitorial o que fere o princípio da imparcialidade. Essas características inquisitórias levam a crer que o processo penal no Brasil deve ser classificado como (neo)inquisitório, visto a permanência de diversos dispositivos que atribuam ao juiz os poderes instrutórios<sup>53</sup>.

O período pós-acusatório foi e tem sido tratado como o fim dos traços inquisitórios trazidos no código de processo penal de 1941, conforme Gloeckner, a consolidação do regime democrático, com o reconhecimento dos direitos previstos na Constituição, faria com que a discussão acerca das práticas punitivas se tornasse obsoleta:

[...] Tendo como enfoque exclusivamente a Constituição da República e a miríade de direitos nela reconhecidos, a retórica de um sistema acusatório, no qual a separação de funções seria o elemento determinante, em consonância com o conjunto de princípios constitucionais positivados, se encarregaria de definir a sorte dos debates, sepultando, por anacrônicas, as críticas sobre as práticas e formas punitivas brasileiras. [...] A Constituição da República, como que num passe de mágica, teria tornado a estrutura do código de processo penal brasileiro adequada à realidade acusatória expressa por tribunais e pela doutrina tradicional, responsável pela manutenção

<sup>53</sup> LOPES JUNIOR, 2019, p. 50.

de métodos exegéticos como instrumento de justificação do direito processual penal vigente<sup>54</sup>.

Nesse desiderato, nota-se que a era pós-democrática foi tratada como uma forma milagrosa de se cumprir todos os anseios de um sistema processual acusatório, tornando qualquer discussão acerca da permanência de traços inquisitórios completamente descartável, em razão da presença dos direitos e garantias fundamentais advindos com a instituição da Constituição Federal.

Isto posto, com a superveniência da Constituição Federal de 1988 e da era democrática, foi naturalizado o discurso de que a Carta política seria um instrumento suficiente e eficiente para a proteção dos direitos e garantias fundamentais, não havendo espaço para se falar em práticas autoritárias, o que estaria preterido há uma época não democrática.

Acerca da democracia vivenciada no Brasil desde 1988, deve-se ressaltar que nesta não basta apenas o respeito à participação popular na tomada de decisões, conforme leciona Rubens Casara, exige-se que se garanta a concretização dos direitos instituídos, “ A democracia, em sua concepção material, para além da participação popular na tomada das decisões políticas, exige, por um lado, a existências de limites ao exercício do poder e, por outro, a concretização dos direitos fundamentais<sup>55</sup>.”

Nesse diapasão, a Constituição Federal estipulou, ainda, a necessidade de limitação do exercício do poder, aduzindo esta característica ao processo penal, mais especificamente ao tema tratado neste tópico, o sistema penal acusatório separa as funções processuais entre acusação, julgador e defesa, justamente como forma de garantia do devido processo legal e para se manter a imparcialidade do julgador.

Não obstante, embora sob a vigência CF/88, ainda são encontradas práticas punitivas autoritárias e atentatórias às garantias fundamentais, como exemplo cite-se o artigo 563 do código de pro-

<sup>54</sup> GLOECKNER, 2018, p. 52.

<sup>55</sup> CASARA, 2017, p. 85.

cesso penal, que aduz que nenhum ato será declarado nulo se dele não resultar prejuízo.

Nesse sentido, o processo penal se torna um meio de resolução de conflitos, submetendo-se a eventuais decisões contrárias à legalidade, com o suposto objetivo de evitar a morosidade da resposta Estatal, trazendo o princípio *pas de nulité sans grief* como uma forma de relativizar as nulidades, para não as suprimir por completo, sendo um claro princípio característico do autoritarismo processual penal.

A necessidade de comprovação do prejuízo para a declaração da nulidade de um ato tem inspiração no código italiano de 1930, tendo sido tratada pelo Ministro da Justiça Francisco Campos em sua exposição de motivos do código de processo penal de 1941 acerca da temática o autor Ricardo Gloeckner aduz, “Enquanto na Itália ocorreu a supressão completa das nulidades absolutas, no Brasil, de forma mais discreta, subordinou-se todas as nulidades ao regime do prejuízo, o que em outras palavras significará igualmente a supressão das nulidades absolutas<sup>56</sup>”.

Nesse diapasão, o processo penal se torna um instrumento para a finalidade de um ato, estruturando a instrumentalidade das formas, que se destina a outorgar legalidade a um ato processual viciado, o que será melhor explanado no próximo tópico.

Percebe-se, portanto, que mesmo com a implantação da democracia no Brasil e posteriores reformas legislativas, ainda não ocorreu a completa instituição do sistema penal acusatório na legislação penal brasileira, sendo falacioso o discurso de que as práticas autoritárias foram eliminadas com o advento da Constituição de 1988.

## 1.2. A MANUTENÇÃO DA MENTALIDADE AUTORITÁRIA NA FIGURA DO MAGISTRADO

Com a suposta instituição do sistema processual penal acusatório faz-se necessário pensar: qual deve ser o real papel do ma-

<sup>56</sup> GLOECKNER, 2018, p. 431.

gistrado? Conforme alhures mencionado, nos sistemas acusatórios as funções de investigar, acusar e julgar são separadas, devendo o juiz permanecer em seu papel de parte equidistante para que possa analisar de fora o processo e julgá-lo de forma imparcial.

O papel do magistrado em uma democracia deve ser de limitador de arbítrios e efetivador dos direitos e garantias constitucionalmente previstos, nesse sentido, conforme leciona Daniel Kessler<sup>57</sup>,

Calha dizer que, no bojo da representação cênica dos vértices da relação processual, o juiz escapa do “papel” de ator processual, uma vez que não lhe cabe atuar, no sentido de agir, mas sim, o papel de espectador e definidor do conflito. Portanto, sendo o juiz parte integrante da relação processual formada no processo penal, deve a sua atuação balizar-se pelos ditames constitucionais e legais, uma vez que, na sua postura frente às partes, na sua atuação frente às provas, estará a real definição do sistema processual vigente.

Nesse desiderato, o papel do juiz em uma democracia é de suma importância, visto que este deve se limitar ao julgamento equidistante e imparcial, devendo ser o principal garantidor das garantias constitucionais dentro do processo penal.

Apesar disso, o constante estado de “crise” que está sendo vivenciado no Brasil nos últimos tempos criou um sentimento de medo na população, sentimento este que criou uma cobrança extrema de respostas ágeis do Poder Judiciário, sob o discurso da necessidade de se reduzir a criminalidade a qualquer custo.

Conforme apontado no tópico anterior, em que pese a Constituição Federal de 1988 ter instituído direitos e garantias funda-

<sup>57</sup> OLIVEIRA, 2010, *online*.

mentais condizentes com o sistema processual penal acusatório, permanecem resquícios inquisitórios que propagam a ideia de que o processo penal é um instrumento de criação da paz social em favor da sociedade.

Desta forma, Daniel Kessler e Aury Lopes<sup>58</sup>, na obra *mentalidade inquisitória e processo penal no Brasil*, aduzem que a essência fundamental do processo penal, que é a limitação do poder de punir, tem sido negada em virtude do período que está sendo vivenciado, no qual a mentalidade autoritária tem se mantido, veja-se:

Isto explica a visão do processo penal como um instrumento punitivo, negando a sua essência fundamental de limitação do poder de punir. Ao se valer do processo como ferramenta punitiva ou pretender as soluções para os problemas da segurança pública através dele, este resta desvirtuado de sua função precípua.

Não obstante esse dever, a permanência da mentalidade autoritária ocasiona uma confusão entre as funções de investigar, acusar e julgar, criando uma imagem de juízes “justiceiros”, que devem suprir com as expectativas da população em nome do combate à criminalidade.

Nesse diapasão, o Processo Penal por vezes é visto pela sociedade como um mecanismo de impunidade, e este fato tem sido incentivado pelas exposições midiáticas, o que acaba influenciando na postura do magistrado. Casara<sup>59</sup> aduz que esse apoio dos meios de comunicação cria um sentimento de medo na população – que vive no constante estado de crise –, e isto ocasiona a confusão das funções do juiz, onde este sai de sua posição de julgador equidistante e imparcial e se torna o que o autor chama de juiz inquisidor:

<sup>58</sup> KESSLER, LOPES, 2018, p. 348.

<sup>59</sup> CASARA, 2017, p. 131 e 132.

O juiz-inquisidor da atualidade, muitas vezes com o apoio dos meios de comunicação, que reforçam versões desfavoráveis aos réus e propagam o sentimento de medo na população, confunde as funções de julgar e acusar, afastando-se do dever que lhe é atribuído nas legislações democráticas: o de concretizar direitos e garantias fundamentais de todos, inocentes ou culpados. [...].

Desta forma, a mera efetivação do devido processo legal e aplicação dos direitos e garantias constitucionalmente previstas é vista como uma forma de garantia de impunidade, e em nome do fim da violência justifica-se a violação de princípios e garantias, onde juiz se torna um “super-herói” que combate a violência e a corrupção em nome da justiça. Acerca deste fato, cabe mencionar outro trecho da obra de Casara<sup>60</sup>,

Em sistemas de justiça de viés autoritário, como aqueles que existem no marco do Estado Pós-Democrático, em nome do “combate ao crime” ou de outro slogan simpático à população, o órgão “encarregado da acusação e o órgão encarregado do julgamento passam a atuar em conjunto, de maneira promíscua, ignorando ilegalidades, afastando direitos e garantias fundamentais, bem como desconsiderando as formas processuais, que deveriam ser empregadas como limites ao arbítrio, sempre na busca por confirmar a hipótese acusatória. Com isso, ilegalidades são praticadas, ou toleradas, em nome do combate à ilegalidade, da mesma

<sup>60</sup> *Ibidem*

maneira que o julgamento do caso penal se torna um simulacro de julgamento em meio a um simulacro de democracia.

Essa permanência inquisitória em um sistema processual penal que deveria ser acusatório tem alimentado as práticas autoritárias, tornando o processo apenas um instrumento de efetivação dos anseios da população, o que contraria por completo a real função do processo penal, que deveria ser uma ferramenta de efetivação dos direitos e garantias previstos na constituição.

Porém, o processo penal não pode ser utilizado com o intuito de atender aos anseios sociais de acordo com Gloeckner<sup>61</sup>, “de nada adianta traçar os contornos de um Estado Democrático de Direito, que deveria manifestar os seus objetivos através do processo quando, na seara processual, o processo deve atender a “graus de aceitação social”, a fim de incrementar a sua legitimidade.”, ou seja, o processo deve ser constitucional para a efetivação das garantias fundamentais, os juízes não podem simplesmente relativizar tais garantias com o intuito de dar a resposta que a população deseja.

Procura-se combater a ilegalidade com mecanismos que contrariam a própria Constituição, em nome da eficiência do Poder Judiciário buscam-se formas de agilizar o processo mesmo que essas formas restrinjam os direitos do acusado. Com isso, desaparece a noção do dever do juiz de garantir as garantias fundamentais, surgindo a necessidade de se confirmar a acusação a partir de uma espécie de certeza delirante o que gera um comprometimento do magistrado com a versão da acusação impedindo um distanciamento necessário para que possa julgar com a imparcialidade necessária para o respeito aos direitos e garantias fundamentais<sup>62</sup>.

Ademais, além da alteração da real função do processo penal democrático, vislumbra-se a presença de um ativismo judicial por parte dos magistrados, na qual se percebe a figura de um juiz

<sup>61</sup> GLOECKNER, 2018, p. 559 e 560.

<sup>62</sup> CASARA, 2017, p. 132.

ativista, participativo, “E falar em participação significa, no direito processual moderno, falar também no ativismo judicial, que é a expressão da postura participativa do juiz – seja através da iniciativa probatória, seja do diálogo a que o juiz tradicional se recusa etc<sup>63</sup>”.

Essa postura participativa do juiz é costumeira há bastante tempo, o modelo vigente do código de processo penal de 1941 também mantém essa tendência de dar poder aos juízes, onde se nota em sua exposição de motivos a necessidade de endurecer as leis com o intuito de estabelecer a ordem social, no qual o papel do magistrado está na descoberta da verdade real. Esta concentração de poderes nas mãos do juiz pode ser observada na exposição de motivos do código de processo civil de 1939<sup>64</sup> escrita pelo Ministro Francisco Campos,

A direção do processo deve caber ao juiz; e este não compete apenas o papel de zelar pela observância formal das regras processuais por parte dos litigantes, mas o de intervir no processo de maneira, que este atinja, pelos meios adequados, o objetivo de investigação dos fatos e descoberta da verdade. Daí a largueza com que lhe são conferidos poderes, que o processo antigo, cingido pelo rigor de princípios privatísticos, hesitava em lhe reconhecer. Quer na direção do processo, quer na formação do material submetido a julgamento, a regra que prevalece, embora temperada e compensada como manda a prudência, é a de que o juiz ordenará quanto for necessário ao conhecimento da verdade.

Observa-se, portanto, que esse costume de dar poderes ao magistrado advém de muito tempo atrás, tendo sido mantido ao longo dos anos no código de processo penal mesmo após as reformas realizadas após a Constituição Federal de 1988.

<sup>63</sup> DINAMARCO, 1993, p. 349.

<sup>64</sup> BRASIL, 1939.

Nesse contexto, observa-se a presença da produção de provas pelo magistrado (de ofício) mesmo após a reforma do código de processo penal de 2008, por exemplo, o artigo 156 aduz que é facultado ao juiz a ordenação de produção antecipada de algumas provas, mesmo antes do início ação penal, ou seja, na fase pré-processual, a qual não possui a presença do contraditório.<sup>65</sup> Ademais, o artigo 155 do Código de processo penal permite ao juiz, desde que não exclusivamente, fundamentar suas decisões com base nos elementos colhidos na investigação policial.

Por conseguinte, possibilitar ao juiz a decretação de provas de ofício por si só modifica a sua função no sistema acusatório. O magistrado sai de sua posição de expectador e entra em uma participação ativa de produção de provas que é, frise-se, responsabilidade da acusação. Este fato pode ser problemático para a manutenção do princípio da imparcialidade, pois se permite ao magistrado procurar por ele mesmo demonstrar os acertos da acusação que ele assume como verdade antes mesmo da produção de provas em contraditório.

Ademais, a busca pela verdade real é inalcançável, visto que o processo é a representação de fatos ocorridos no passado, assim sendo, o juiz terá que decidir sobre um fato que já passou, que é impossível de se reproduzir completamente. Acerca do tema, Salah Khaled<sup>66</sup> aduz que a incerteza processual não terá como ser resolvida completamente:

[...] a incerteza processual não tem como ser abolida por completo, uma vez que o passado não se curva diante dos mecanismos de cognição disponíveis aos homens. No entanto, para condenar – já que para absolver a verdade não entra em questão – o juiz terá que elaborar narrativa-

<sup>65</sup> Deve-se frisar que, apesar de ainda permanecer em vigor a redação do artigo 156 do código de processo penal, a Lei 13964 que instituiria a figura do juiz das garantias vedou a iniciativa probatória do magistrado, conforme consta na redação do seu artigo 3º A, porém, a lei em questão está suspensa liminarmente por decisão do Ministro Luiz Fux proferida na ADI 6.299.

<sup>66</sup> KHALÉD JR., 2015, *online*.

mente um texto amparado em provas que foram estabelecidas ao longo do processo, momento no qual a verdade irá se mostrar como uma exigência: a exigência de representar o passado. É preciso dizer antes de tudo que o evento sobre o qual o juiz deve decidir pertence a um tempo que já passou, que não volta mais e que não tem como ser reproduzido de forma alguma. [...]

Desta forma, o juiz deveria decidir conforme as provas que foram produzidas no curso da ação penal, mantendo-se em sua função de julgador equidistante, não devendo agir de forma ativa/participativa em busca de uma suposta verdade real, que é inalcançável.

Nesse diapasão, a permanência inquisitória que sustentam a preservação da mentalidade autoritária nos magistrados faz com que, em nome da busca pela verdade real, o mesmo se distancie de sua posição de julgador equidistante, criando uma confusão entre as funções de investigar, acusar e julgar, causando a quebra de sua imparcialidade e, conseqüentemente, afetando o direito do acusado de ter um devido processo legal.

Isto posto, nota-se que apesar da instituição do sistema acusatório com a implementação da Constituição Federal de 1988, e posteriores reformas processuais, ainda residem características inquisitórias no código de processo penal, que levam ao entendimento de que o sistema processual penal brasileiro é (neo)inquisitório<sup>67</sup>, o que será analisado a seguir.

### 1.3. ANÁLISE DAS PRINCIPAIS REFORMAS PROCESSUAIS PENAS E A PERMANÊNCIA DO AUTORITARISMO NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

Pois bem, conforme supra exposto, mesmo após o advento do sistema acusatório por meio da Constituição Federal de 1988 ainda

<sup>67</sup> LOPES JUNIOR, 2019, p. 49.

residem resquícios do sistema inquisitório na legislação penal brasileira. Em razão disto, faz-se mister analisar as modificações que foram feitas no código de processo penal de 1941 após a implementação da atual Constituição, para que se possa averiguar a permanência das características autoritárias.

Inicialmente, deve-se salientar que o código de processo penal de 1941 permanece em vigor até os dias atuais, este código foi inspirado no código italiano elaborado pelo Ministro Rocco e, apesar de ter sofrido algumas pontuais reformas, afinidades inquisitórias foram mantidas na legislação processual.

Assim sendo, passa-se a analisar essas permanências autoritárias desde a exposição de motivos do código de processo penal de 1941, elaborada pelo Ministro Francisco Campos.

Logo na justificativa da reforma do código penal que estava em vigor na época, Francisco Campos alega que era necessário o ajuste das regras do processo penal para a criação de um código único para todos os estados, visto que era preciso ajustar a sistemática com o fito de dar uma maior eficiência à ação repressiva do Estado contra aqueles que cometem delitos, veja-se:

As nossas vigentes leis de processo penal asseguram aos réus, ainda que colhidos em flagrante ou confundidos pela evidencia das provas, um tão extenso catálogo de garantias e favores, que a repressão se torna, necessariamente, defeituosa e retardatária, decorrendo daí um indireto estímulo à expansão da criminalidade. Urge que seja abolida a injustificável primazia do interesse do indivíduo sobre o da tutela social<sup>68</sup>.

Nesse desiderato, nota-se que o novo código de processo penal era supostamente necessário por se entender que os antigos não

<sup>68</sup> BRASIL, 1941.

eram suficientes para a repressão da criminalidade, de acordo com o Ministro da época os códigos anteriores continham muitas “garantias e favores” que estimulariam a criminalidade, demonstrando que o código (que até hoje está em vigor) veio com o objetivo de reduzir (ou até mesmo extinguir) as referidas garantias.

Ainda na parte inicial acima mencionada, Francisco Campos aduz que foi restringida a aplicação do princípio *in dubio pro reo*, a decretação da prisão preventiva deixou de ser uma faculdade para se tornar um dever imposto ao magistrado e seria permitido o julgamento *ultra petitem*<sup>69</sup>.

Mais adiante, na parte destinada às provas, o Ministro expõe que os juízes deveriam julgar com sua própria consciência (devido fundamentar suas decisões), buscando através das provas constantes nos autos a verdade material. Nesse momento fica clara a incidência do sistema inquisitório, onde Francisco Campos alude o seguinte: “Por outro lado, o juiz deixará de ser um espectador inerte da produção de provas. Sua intervenção na atividade processual é permitida, não somente para dirigir a marcha da ação penal e julgar a final, mas também para ordenar, de ofício, as provas que lhe parecerem úteis ao esclarecimento da verdade<sup>70</sup>.”, atestando a possibilidade do juiz ser um sujeito participativo no processo, com o intuito de buscar provas que ache pertinentes para o esclarecimento da verdade.

Ainda na seção das provas, é mantido o princípio *nemo tenetur se detegere*, ou seja, aquele em que o acusado não precisa produzir provas contra si mesmo, porém, em que pese este princípio ter se mantido, Francisco Campos alega que o silêncio do acusado não importará na confissão, porém, o juiz poderá se utilizar de seu silêncio (além da presença de outros indícios), para a formação de seu convencimento<sup>71</sup>, sendo uma clara contrariedade ao próprio princípio supostamente mantido.

<sup>69</sup> BRASIL, 1941.

<sup>70</sup> BRASIL, 1941.

<sup>71</sup> BRASIL, 1941.

Nesse diapasão, percebe-se que o código de processo penal de 1941 era (e ainda é) extremamente autoritário, a exposição de motivos é clara em afirmar que o objetivo da reformulação dos códigos processuais foi de criar mais força repressiva para o Estado, com o discurso falacioso de que se diminuíssem as garantias e “favores” a criminalidade também iria ser reduzida.

Não obstante, após a Constituição de 1988 sobreveio a necessidade de se adequar o código de processo penal à nova Carta Magna. Conforme exposto no início deste capítulo, a Constituição atual aderiu o sistema processual penal acusatório, tendo como uma das principais características a separação das funções de acusar e julgar<sup>72</sup>. Com o surgimento desta nova Lei Maior, foi preciso reformular algumas partes do código de processo penal de 1941, para que não houvesse inconstitucionalidades, serão analisadas a seguir as principais reformas no processo penal, para que se possa verificar se o mesmo realmente se adequou à Constituição de 1988.

Na tentativa de se adequar o código de processo penal vigente à Constituição, apenas depois de muitos anos e intensa necessidade de intervenção dos juristas brasileiros que iniciaram reformas pontuais no código de processo penal. Desta forma, faz-se necessária a análise de algumas dessas reformas, desde já afirmando que apenas serão mencionadas algumas delas, havendo reformas anteriores e posteriores.

Conforme aludido, no código de 1941 o silêncio do acusado poderia acarretar prejuízo a defesa, e foi apenas em 2003, por meio da Lei 10.792 que foi acrescentado o parágrafo único ao artigo 186 que tem a seguinte redação: O silêncio, que não importará em confissão, não poderá ser interpretado em prejuízo da defesa<sup>73</sup>. Ora, foi

<sup>72</sup> Apesar de serem características extremamente importantes, apenas a presença da separação de funções não basta para ter configurado o sistema penal acusatório. Acerca desse tema, Aury Lopes Júnior aduz: “Portanto, é reducionismo pensar que basta ter uma acusação (separação inicial das funções) para constituir-se um processo acusatório. É necessário que se mantenha a separação para que a estrutura não se rompa e, portanto, é decorrência lógica e inafastável, que a iniciativa probatória esteja (sempre) nas mãos das partes. Somente isso permite a imparcialidade do juiz.” (LOPES JUNIOR, 2017, p. 175 e 176.)

<sup>73</sup> BRASIL, 1941.

preciso se passar 15 anos da instituição da Constituição para que o acusado tivesse o efetivo direito ao silêncio sem que este fato lhe impusesse uma possível presunção de culpa que poderia ser valorada no momento da decisão do magistrado.

Nesse desiderato, com o intuito de adequação do código de processo penal de 1941 à Constituição de 1988, em 2000 foi instituída a Comissão Grinover para a reforma do código de processo penal, composta por Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho, Antonio Scarance Fernandes, Luis Flávio Gomes, Miguel Reale Júnior, Nilzardo Carneiro Leão, René Ariel Dotti (posteriormente substituído por Rui Stoco), Rogério Lauria Tucci e Sidnei Beneti, cada membro ficou responsável pela elaboração de uma proposta<sup>74</sup>.

Os temas propostos pelos integrantes da referida Comissão foram reunidos em 8 projetos de lei, que, em resumo, tratavam dos seguintes temas: reformulação do tribunal do júri, prova e sua ilicitude, procedimentos da *emendatio e mutatio libelli*, prisão e medidas cautelares, entre outras<sup>75</sup>.

Não obstante a referida comissão ter tido o maior número de propostas de reformulação do processo penal, não houve a eliminação das bases autoritárias provenientes do código de 1941, conforme leciona Gloeckner<sup>76</sup>:

[...] a comissão jamais atacou pontos nevrálgicos do sistema processual penal, mantendo firmes as bases autoritárias de inspiração manziniana. Inclusive, em alguns pontos, trouxe novas inflexões autoritárias, aumentando o índice de contrações garantísticas, como o caso de dotar o juiz de poderes instrutórios ex officio, mesmo antes de ajuizada a ação penal (medida cautelar de

<sup>74</sup> GIACOMOLLI, 2015, p. 155.

<sup>75</sup> *Ibidem*.

<sup>76</sup> GLOECKNER, 2018, p. 463.

produção antecipada de provas de ofício – introduzida pela Lei 11.690/08). Alguns excessos foram extirpados, no mesmo diapasão da reforma italiana de 1955, mantendo-se indene e hígido o núcleo autoritário, que concebe o processo como mecanismo de higienização social – hiperatividade das funções (ao nível declarado!) de defesa social a serem cumpridas pelo sistema de justiça criminal [...].

Nesse sentido, é importante destacar que essa permissividade de atuação instrutória do magistrado é completamente contrária ao sistema acusatório, mesmo com as mencionadas reformas o juiz ainda é elevado a um nível superior às demais partes, a ele é dada a oportunidade de buscar a “verdade” sem a requisição das partes, agindo de ofício mesmo antes da formalização da pretensão acusatória, cite-se por exemplo os artigos 155 e 156 do código de processo penal, potencializando a estrutura inquisitória trazida pelo código de 1941.

Ainda acerca da Comissão Grinover, Gloeckner<sup>77</sup> analisou de forma sucinta o entendimento dos deputados sobre as modificações propostas. O referido autor citou o discurso de alguns deputados com o intuito de demonstrar que o objetivo das alterações não era aproximar o código de processo penal à Constituição, aparecendo essa possibilidade como um mecanismo de se combater a impunidade dando maior agilidade ao processo.

Ademais, após as reformas de 2008 ainda houve pontuais modificações no código de processo penal, porém, as respectivas mudanças não foram capazes de extirpar completamente a mentalidade inquisitória proveniente do código de 1941.

O então Ministro da Justiça, Sérgio Moro, apresentou em 2019 o projeto de lei 882/2019, o qual denominou de “Pacote Anticrime”.

<sup>77</sup> GLOECKNER, 2018, p. 469.

Este projeto objetivou a alteração de dispositivos do código de processo penal e outras leis penais, que reverberou na Lei 13.964/2019.

Nesse desiderato, é de suma importância salientar que o termo escolhido pelo Ministro teve um sentido extremamente populista, com o objetivo de gerar um apelo midiático, criando um discurso de combate com o intuito de alcançar o apoio popular. Os professores Nestor Távora e Rosmar Rodrigues<sup>78</sup> comentam que a expressão utilizada pelo Ministro teria justamente esse objetivo de proliferar a criminologia midiática e endurecer as leis penais incentivando o protagonismo judicial, em suas palavras:

“Projeto de lei anticrime”? Será que, no dia seguinte a sua vigência – caso ocorra –, será estancada a prática de “crime”? Ou, depois do crime, haverá um antídoto que reverta seus efeitos? De outro modo, não teremos mais problemas? Se cumprido seu enunciado, devemos esperar que essa lei (mais uma) seja um impedimento eficaz ao delito, é isso? Mais prisões? A lei anticrime será compatível com as vigas centrais da Constituição de 1988? As garantias que constituem o núcleo duro do processo penal civilizado sobreviverão? Ou nada disso importa à humanidade? Mais e mais, precisaremos sustentar o escudo dos valores constitucionais que foram construídos com muito sangue derramado.

Fazendo um panorama do que poderia ser enquadrado como autoritarismo processual penal na lei 13.964/2019, percebe-se não só naquilo que se está operando positivamente, tal como o Acordo de Não Persecução Penal – ANPP de cariz eficientista, que afronta o direito ao devido processo legal.

<sup>78</sup> TÁVORA, ALENCAR, 2019, p. 13.

Mas também, naquilo que foi vedado, em evidente ativismo judicial pelo Supremo Tribunal Federal, a partir, primeiramente, da suspensão do juiz de garantias e da estrutura acusatória do processo penal com a Medida Cautelar na ADI 6.298/DF<sup>79</sup>. E, com a Suspensão da Liminar nº 1.395/SP<sup>80</sup> – Referendo na Medida Cautelar, fixando que a inobservância do prazo nonagesimal do art. 316 do Código de Processo Penal não gera ilegalidade da prisão.

Há, portanto, uma clara opção pelo autoritarismo processual penal, pois rompe-se o devido processo legal com o ANPP, pautando a liberdade de seres humanos de forma negocial. E por outro lado, opta-se deliberadamente pelo inquisitorialismo, não só na medida que se nega o sistema acusatório, mas também, e principalmente, pela blindagem das prisões preventivas com o completo esvaziamento do parágrafo único do art. 316 do Código de Processo Penal, fomentando o autoritarismo *cool*<sup>81</sup> estudado por Zaffaroni.

Ora, foi analisada anteriormente a exposição de motivos do código de processo penal de 1941, e nota-se que o discurso era e permanece o de combate à impunidade, não existe o interesse em adequá-lo às garantias previstas na Constituição de 1988, afinal, mais garantias é sinônimo de “mais impunidade”, aquilo que Santos denomina de *eficientismo*<sup>82</sup>. E esse discurso é extremamente perigoso e falacioso, visto que a aplicação das garantias constitucionalmente previstas é o que legitima e limita o poder punitivo do estado, o processo penal regido pelos direitos e garantias é o caminho necessário para que se chegue à pena<sup>83</sup>, a aplicação destas garantias não é e nunca deverá ser considerada como sinônimo de impunidade, e o sistema acusatório “Trata-se isso sim de um sistema que realça o papel das partes a começar por aquele do juiz não só por compatibilizá-los com os ditames constitucionais mas, sobretudo, em razão

<sup>79</sup> BRASIL, 2020

<sup>80</sup> BRASIL, 2020-A.

<sup>81</sup> ZAFFARONI, 2011, p. 70 e 71.

<sup>82</sup> SANTOS, 2015, p. 74 – 78.

<sup>83</sup> LOPES JUNIOR, 2017, p. 33, 101.

de permitir que se caminhe na direção de uma maior democracia processual<sup>84</sup>.”

Percebe-se, portanto, que as tentativas de adequação do código de processo penal à Constituição apenas serviram como uma forma de manter (ou até mesmo aumentar) o autoritarismo no processo penal brasileiro, em nome do combate à violência os atores judiciais se tornam responsáveis pela luta contra o crime e disseminam a ideia de que a eficiência do processo se dá com o aumento de encarceramento. O Judiciário sai de seu papel de garantidor da Constituição para responder aos anseios sociais e combater a criminalidade.

Para finalizar, frise-se que há 2 anos o Brasil comemorou os 30 anos da implementação da Constituição, momento este que deveria ter sido implementado o sistema acusatório no processo penal, as reformas realizadas ao longo desse período mostraram que o processo não foi completamente adequado às garantias previstas na Carta Magna. Em nome do combate à violência os discursos autoritários aumentaram, os juízes são vistos (e cobrados) como heróis que devem resolver todo o problema da criminalidade do país.

Essa função atribuída ao magistrado em nome do combate à criminalidade de ser um agente da segurança pública (se posicionando ativamente no julgamento), “[...] Isto convoca o julgador a atuar primária e perigosamente contra os interesses da contenção ao exercício do poder [...]”<sup>85</sup>, e isto faz com que em nome da defesa da sociedade o juiz se afaste de seu papel de terceiro imparcial incorporando uma função que não lhe é devida em um sistema processual penal acusatório.

Nesse desiderato, Gloeckner<sup>86</sup> aduz que a mudança para o regime democrático não apresentou as mudanças realmente necessárias no processo, pois:

<sup>84</sup> COUTINHO, 2009, *online*.

<sup>85</sup> MELCHIOR, 2012, *online*.

<sup>86</sup> GLOECKNER, 2018, p. 483.

As categorias processuais penais foram ressignificadas através de um esquema de adequação constitucional. Tem-se portanto, a construção ressignificada das funções discursivas destas categorias, que como demonstrado neste capítulo, não foram abolidas pelas reformas processuais penais. Inclusive, em alguns casos, os traços autoritários destas categorias foram realçados, ativamente novas relações de poder, como é o caso da juristocracia. Contudo, tais categorias permaneceram operando em sintonia com as velhas práticas punitivas de fundo autoritário. E isto em pleno regime democrático.

De mais a mais, Casara<sup>87</sup> leciona que, em que pese a função primordial do processo ser a limitação do poder punitivo estatal, a naturalização do autoritarismo leva a aceitação da atuação do processo penal como um serviço de realização do direito à segurança pública, e essa naturalização das práticas autoritárias que faz com que o processo penal não se adeque aos preceitos contidos na Constituição de 1988.

Isto posto, nota-se que, apesar da instituição da democracia no Brasil por meio da Constituição Federal de 1988, o processo penal permanece com traços inquisitórios, as reformas ocorridas ao longo dos anos apenas serviram para aumentar o autoritarismo em nome do combate à criminalidade.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Verifica-se que, em que pese a teórica implementação do sistema processual penal acusatório, o sistema processual penal brasileiro mantém muitas características inquisitórias. Para a configu-

ração do sistema processual acusatório vislumbrou-se que, além da divisão de funções (acusar e julgar), é imprescindível a garantia da imparcialidade do magistrado para que possa ser efetivado o devido processo legal, desta forma percebe-se que o contato do magistrado com a investigação preliminar pode causar sérios danos que levam a um julgamento injusto.

Nesse sentido, o fato de não ter havido mudanças significativas nas normas processuais penais fez com que o autoritarismo permanecesse na legislação pátria, e essa inquisitorialidade teve e tem uma forte influência no princípio da imparcialidade, que é um dos pilares para que se tenha a jurisdição penal, e o desrespeito ao princípio da imparcialidade é inconcebível em sistema processual penal acusatório democrático.

Desta forma, nota-se que a permanência do autoritarismo na legislação penal brasileira, bem como na mentalidade do magistrado faz com que dê prosseguimento a um sistema processual penal inquisitório em dissonância com a Constituição Federal, e a possível solução para estes problemas perpassa necessariamente, mas não só, a implementação do juiz de garantias.

<sup>87</sup> CASARA, 2015, p. 142.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. *Decreto-lei nº 3.689*, de 3 de outubro de 1941.

BRASIL. *Exposição de motivos do código de processo civil de 1939*. Decreto Lei nº 1.608 de 18 de setembro de 1939.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.298/DF*. Requerente: Associação dos Magistrados Brasileiros e Outro(a/s). Requeridos: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 15 de janeiro de 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Referendo na Medida Cautelar na Suspensão de Liminar 1.395/São Paulo*. Requerente: Procuradoria-Geral da República (PGR). Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 15 de outubro de 2020.

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

CASARA, Rubens. *Mitologia Processual Penal*. São Paulo: Saraiva, 2015.

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. Sistema acusatório: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. *Revista de informação legislativa*, v. 46, n. 183, p. 103-115, jul./set. 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Instrumentalidade do Processo*. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

FERNANDES, Florestan. *Apontamentos sobre a "Teoria do Autoritarismo"*. São Paulo: Expressão Popular, 2019.

FRAGOSO, Christiano Falk. *Autoritarismo e Sistema Penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

GIACOMOLLI, Nereu José. Algumas marcas inquisitoriais do Código de Processo Penal brasileiro e a resistência às reformas. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, vol. 1, n. 1, 2015.

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Autoritarismo e processo penal: uma genealogia das ideias autoritárias no processo penal brasileiro*. Florianópolis: Tirant Lo Blanch, 2018.

KHALED JR., Salah H. A produção analógica da verdade no processo penal. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Ale-

gre, vol. 1, n. 1, p. 166-184, 2015. <http://dx.doi.org/10.22197/rb-dpp.v1i1.9>.

LOPES JUNIOR, Aury Lopes. *Direito Processual Penal*. 16ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2019.

LOPES JUNIOR, Aury. *Fundamentos do processo penal: introdução crítica*. 3. ed.. São Paulo: Saraiva, 2017.

MELCHIOR, Antônio Pedro. Juiz secretário de segurança pública. Breve ensaio sobre o neoconstitucionalismo e o ativismo judicial em matéria criminal na realidade periférica. *Revista Brasileira de Ciências Criminas*, São Paulo, v. 20, n. 96, p. 313-341., mai./jun. 2012. Disponível em: [http://200.205.38.50/biblioteca/index.asp?codigo\\_sophia=95809](http://200.205.38.50/biblioteca/index.asp?codigo_sophia=95809). Acesso em: 15 abr. 2020.

OLIVEIRA, Daniel Kessler de; LOPES JÚNIOR, Aury. *A origem da mentalidade inquisitória e as expectativas em torno da atuação do juiz criminal*. Organizadores: Jacinto Nelson de Miranda Coutinho; Leonardo Costa de Paula; Marco Aurélio Nunes da Silveira. *Mentalidade inquisitória e processo penal no Brasil: estudos sobre a reforma do CPP no Brasil: volume 4*. Curitiba: Observatório da Mentalidade Inquisitória, 2018.

OLIVEIRA, Daniel Kessler de. *O real papel do julgador no processo penal contemporâneo*, 2010. O real papel do julgador no processo penal contemporâneo. Disponível em: [http://200.205.38.50/biblioteca/index.asp?codigo\\_sophia=133248](http://200.205.38.50/biblioteca/index.asp?codigo_sophia=133248). Acesso em: 20 fev. 2020.

SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Estudos críticos de criminologia e direito penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar. *Comentários ao anteprojeto de lei anticrime, ebook*, Editora Juspodivm, 2019.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *O inimigo no direito penal*. Trad. Sérgio Lamarão. 3ª ed.. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

# DO CONFLITO APARENTE DE NORMAS NO CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO COMETIDO POR INTERMÉDIO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA

## APPARENT CONFLICT OF RULES IN THE MONEY LAUNDERING CRIME COMMITTED BY MEANS OF A CRIMINAL ORGANIZATION

**João Pedro Teixeira Araujo Senedesi**

Pós-graduado em Processo Penal e Direito Penal Econômico pelo IDPEE – Coimbra e IBCCRIM

Advogado

<http://lattes.cnpq.br/2909533477459553>

<https://orcid.org/0000-0001-7666-1305>

[joao.senedesi@hotmail.com](mailto:joao.senedesi@hotmail.com)

**Rafael Junior Soares**

Doutorando em Direito pela PUC/PR

Mestre em Direito Penal pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC/SP

Professor de Direito Penal da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Campus Londrina.

Advogado Criminalista

<http://lattes.cnpq.br/7645805665092232>

<https://orcid.org/0000-0002-0035-0217>

[rafael@advocaciabittar.adv.br](mailto:rafael@advocaciabittar.adv.br)

Recebido: 17.07.2020

Aprovado: 12.12.2020

**Resumo:** O artigo realiza o exame das Leis 9.613/98 e 12.850/13, a fim de verificar qual a punição cabível ao agente que, por intermédio de organização criminosa, comete o crime de lavagem de capitais, especialmente porque há possível conflito aparente de normas a ser dirimido pelo intérprete sob pena de se incorrer em indevido *bis in idem*. Para tanto, por meio do emprego de metodologia dedutiva e ampla pesquisa bibliográfica, buscar-se-á verificar os problemas trazidos pela existência de normas semelhantes em ambas as leis, bem como traçar limites objetivos visando solucionar a correta aplicação dos dispositivos que abordam os crimes de organização criminosa e lavagem de dinheiro.

**Palavras-chave:** Conflito aparente de normas; lavagem de dinheiro; organização criminosa.

**Abstract:** The article examines the laws 9.613/98 and 12.850/13, in order to verify the punishment applicable to the agent who, through intermediary of criminal organization, commits the crime of money laundering, especially as there is an apparent conflict of rules to be resolved by the interpreter under penalty of incurring undue *bis in idem*. Therefore, through the use of deductive methodology and extensive bibliographic research, it will seek to verify the problems brought about by the existence of similar rules in both laws, as well as to draw objective limits in order to solve the correct application of the legal provision that address crimes of criminal organization and money laundering.

**Keywords:** Apparent conflict of rules; money laundering; criminal organization.

**Sumário:** Introdução. 1. A estrutura do crime de lavagem de dinheiro. 2. Da estrutura do crime de organização criminosa. 3. Da lavagem de dinheiro praticada por intermédio da Organização Criminosa. 4. Lavagem de Dinheiro e Organização Criminosa: o problema do *Bis In Idem*. 5. Do conflito aparente de normas. Considerações Finais. Referências.

## INTRODUÇÃO

Os crimes de lavagem de dinheiro e organização criminosa são temas que, muitas vezes, aparecem interligados na prática forense. O início do estudo jurídico sobre a lavagem de dinheiro ocorreu em razão do alto crescimento da criminalidade organizada, especialmente, no primeiro momento, com o avanço do tráfico de drogas, pois criminalizar a conduta de lavagem de ativos seria o caminho mais eficaz para a repressão das infrações penais antecedentes.

A primeira lei brasileira a regular a lavagem de dinheiro fora promulgada em 1998 (Lei 9.613/98), ou seja, depois de dez anos da edição da Convenção de Viena e sete anos do decreto que ratificou a convenção no ordenamento pátrio. Em razão dessa dilação, ao entrar em vigor a Lei de Lavagem de Dinheiro, já existiam críticas quanto à sua defasagem. A legislação pátria só foi aprimorada em 2012 (Lei 12.683/12), com alterações de grande relevância, como, por exemplo, a retirada do rol taxativo de delitos antecedentes. Isso porque na redação original, de acordo com critérios de política criminal pelo legislador, apenas os crimes previstos expressamente poderiam dar azo à prática do crime de lavagem de dinheiro.

Por sua vez, tanto na lei inicial, como após a sua atualização, mencionava-se o crime de organização criminosa. Na antiga redação, além de trazê-lo como um dos delitos passíveis de gerar ativos para lavagem, estipulava a previsão do aumento de pena caso a lavagem de dinheiro fosse realizada por intermédio de organização criminosa. Com a Lei 12.683/12, superou-se o rol taxativo e, ainda, manteve-se a previsão da causa de aumento de pena nos casos em que o crime de lavagem de dinheiro for realizado por intermédio de organização criminosa (artigo 1º, § 4º).

Embora existisse menção sobre organização criminosa na legislação desde 1988, apenas no ano de 2013 surgiu no ordenamento pátrio a legislação que definia os contornos da infração penal e suas repercussões procedimentais, em especial os meios de obtenção de prova.

Diante disso, com a criação do crime de organização criminosa, permanecem no arcabouço jurídico brasileiro duas possibilidades de punição ao agente que, por intermédio de organização criminosa, pratica o crime de lavagem de dinheiro. Ou seja, quem comete o delito de organização criminosa está incurso na prática tipificada pela Lei 12.850/13 e, ainda, vislumbra-se a previsão, na Lei de Lavagem de Capitais, de aumento de pena na hipótese de o crime de lavagem ser cometido por intermédio de organização criminosa.

Neste contexto, o trabalho possui como escopo identificar qual a maneira mais adequada de se aplicar a lei a quem, por intermédio de organização criminosa, pratica a lavagem de dinheiro, visto que há no ordenamento pátrio duas normas penais que tratam sobre a matéria (Lei 12.850/13 e Lei 9.613/98). Em outras palavras, pretende-se discutir sobre a possibilidade de o agente ser punido de forma cumulativa ao se aplicar os crimes de lavagem de dinheiro e organização criminosa, à luz das teorias do conflito aparente de normas que visam evitar o *bis in idem*.

## 1. A ESTRUTURA DO CRIME LAVAGEM DE DINHEIRO

Inicialmente, vale dizer que o crime de lavagem de dinheiro possui essa denominação em razão do resultado de sua ação. Alguns países, como Estados Unidos, Inglaterra (*money laundering*), Alemanha (*geldwäsche*) e Argentina (*lavado de dinero*) também se utilizam da expressão lavagem de dinheiro. Em contrapartida, outros países preferiram a expressão reciclagem, como a Itália (*riciclaggio*) e, ainda, aqueles que optaram pela expressão branqueamento, tais como a Espanha (*blanqueo*), Portugal (*branqueamento*), França e Bélgica (*blanchiment*) (CALLEGARI; WEBER, 2017, p. 9). No Brasil, o legislador trilhou o caminho que denotasse limpeza, com influência no direito alemão e norte-americano, evitando a denominação branqueamento pela possível conotação discriminatória<sup>88</sup>.

<sup>88</sup> Exposição de motivos 692/MJ. Disponível em <<http://www.fazenda.gov.br/orgaos/coaf/legislacao-e-normas/legislacao/exposicao-de-motivos-lei-9613.pdf>>. Acesso em 14 jul. de 2020.

De forma objetiva, a lavagem de dinheiro pode ser compreendida como o mecanismo pelo qual se dá aparência lícita a valores provenientes de atividades ilícitas, a fim de permitir sua reintrodução na atividade econômica. De acordo com Calegari e Weber (2017, p. 7), “embora não exista um verdadeiro conceito acerca do que consista a lavagem de dinheiro, a doutrina costuma utilizar-se de caracterizações do processo para definir o crime”. Segundo Pierpaolo Bottini e Gustavo Badaró (2016, p. 19), a lavagem de dinheiro compreende os atos “praticados para mascarar a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, valores e direitos de origem delitativa ou contravencional com o escopo último de reinseri-los na economia formal com aparência de licitude”. Ainda, a lavagem de dinheiro é um sistema utilizado “para a transformação do capital de origem ilícita, proveniente da prática de crimes graves, em dinheiro livre de suspeitas” (BOTTINI; BADARÓ, 2016, p. 19).

Isidoro Blanco Cordero (2002, p. 93) define o delito como “o processo em virtude do qual os bens de origem ilícita são integrados ao sistema econômico legal com aparência de haverem sido obtidos de forma lícita”. Por fim, Eduardo Caparrós preceitua a lavagem de dinheiro da seguinte forma:

Processo destinado a obter a aplicação em atividades econômicas lícitas de uma massa patrimonial derivada de qualquer tipo de conduta ilícita, independentemente da forma que adote essa massa, mediante a progressiva concessão a ela de uma aparência de legalidade (1998, p. 76).

Superada a questão conceitual a partir de diversas visões, a prática da lavagem de ativos começou a ser notada pela comunidade internacional em meados dos anos 80, no momento em que se verificou uma larga expansão na criminalidade organizada. As organizações criminosas tornaram-se mais estruturadas, hierarquiza-

das e globalizadas, razão pela qual os atos repressivos tradicionais, tais como as prisões dos integrantes, mostraram-se ineficazes para o seu enfrentamento (BOTTINI; BADARÓ, 2016, p. 30).

Constatou-se, então, que para a desarticulação das organizações criminosas era necessária a adoção de mecanismos para o confisco dos valores que fomentam sua estrutura, especialmente em razão do uso do mascaramento, a partir de atividades aparentemente lícitas, para encobrir as quantias obtidas. A partir daí, o combate à lavagem de dinheiro passou a ser o foco principal da política criminal de combate ao crime organizado (BOTTINI; BADARÓ, 2016, p. 30).

A comunidade internacional produziu diversos documentos voltados à repressão da lavagem de dinheiro, sendo a Convenção de Viena de 1988 o primeiro tratado internacional formalmente incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro. O diploma tinha como objetivo central o enfretamento ao tráfico ilícito de entorpecentes e, por sua vez, inseriu artigos sobre a lavagem de dinheiro porque ficou constatado que “os traficantes utilizavam o dinheiro obtido pelos ganhos decorrentes da venda de substâncias entorpecentes para incrementar a ‘indústria do tráfico’” (MENDRONI, 2018, p. 60), razão pela qual o melhor método de se combater o comércio de substâncias entorpecentes e a criminalidade organizada seria a punição criminal dos lucros obtidos pela atividade ilícita.

Os Estados-membros estavam preocupados com os valores e fortunas que o tráfico de entorpecentes gerava (CALLEGARI; WEBER, 2017, p. 80), visto que as enormes quantias permitiam às organizações criminosas “contaminar e corromper as estruturas da administração pública, as atividades comerciais e financeiras lícitas e a sociedade em todos os seus níveis”<sup>89</sup>, isso porque a lavagem de dinheiro é um “fenômeno delitivo próprio da economia, ‘natural’

<sup>89</sup> BRASIL. Decreto 154, de 26 de julho de 1991. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília*, 27 de jul. 1991. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d0154.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0154.htm)>. Acesso em: 31 ago.2020.

deste meio, muito comum e frequente pois todo o dinheiro procedente de atividades ilícitas necessita ser branqueado” (OLIVEIRA, 1996, p. 7). Todo este processo é capaz de atingir não somente a economia, mas também a própria vida político-social da comunidade (OLIVEIRA, 1996, p. 7).

Os Estados que subscreveram a Convenção de Viena comprometeram-se a tipificar penalmente as operações de lavagem de dinheiro. Por consequência, após a ratificação pelo Brasil, iniciou-se a confecção da legislação que abordaria o tema, dando ensejo à criação da Lei de Lavagem de Dinheiro. Seguindo o exemplo dos demais países, o Brasil optou por criminalizar a lavagem de dinheiro a partir de lei específica. A Lei 9.613/98 foi o primeiro diploma legal que disciplinou o tema e abordou o aspecto tríplice (administrativo, penal e processual penal) (CALLEGARI; WEBER, 2017, p. 112), além de criar mecanismos de controle à lavagem de dinheiro, o COAF (Conselho de Controle Atividades de Financeiras).<sup>90</sup>

A Lei 9.613/98 tipificou o delito de lavagem de dinheiro pela conduta de ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente de determinados crimes. Ademais, fixou um rol taxativo de crimes que poderiam gerar ativos passíveis de lavagem de dinheiro (LIMA, 2016, p. 332-333). Entendia-se, portanto, que para a caracterização da lavagem de ativos seria necessário que determinado crime proporcionasse ao agente a obtenção de bens, direitos e valores, por outro lado, não seria possível a tipificação do crime de lavagem se esse delito não constasse do rol taxativo do artigo 1º da Lei

<sup>90</sup> O Conselho de Controle de Atividades Financeiras - Coaf tem como missão produzir inteligência financeira e promover a proteção dos setores econômicos contra a lavagem de dinheiro e o financiamento do terrorismo. O Coaf recebe, examina e identifica ocorrências suspeitas de atividade ilícita e comunica às autoridades competentes para instauração de procedimentos. Além disso, coordena a troca de informações para viabilizar ações rápidas e eficientes no combate à ocultação ou dissimulação de bens, direitos e valores. O Conselho aplica penas administrativas nos setores econômicos para os quais não exista órgão regulador ou fiscalizador próprio. Disponível em: <<http://fazenda.gov.br/orgaos/coaf>>. Acesso em: 13 jul.2020.

9.613/98, tendo em vista o princípio da legalidade que restringia o âmbito de atuação da infração penal (LIMA, 2016, p. 332-333).

Vale dizer, embora o legislador tenha estabelecido um rol de crimes antecedentes, a lavagem de dinheiro é um crime autônomo, mesmo assim, “guarda uma relação de acessoriedade material com uma infração antecedente” (BOTTINI; BADARÓ, 2016, p. 98).

É bom que se destaque que a figura típica não depende de condenação pelo crime antecedente<sup>91</sup> para que seja estabelecida a responsabilidade penal do agente, vez que se exige apenas a demonstração de indícios suficientes da existência da infração penal antecedente (OLIVEIRA, 1998, p. 9).

No entanto, alertava-se que “ao limitar os delitos que poderiam ter os ganhos posteriormente lavados, a lei já estava defasada, tendo em vista a tendência mundial na extinção dos crimes pretéritos” (CALLEGARI; WEBER, 2017, p. 4). Com efeito, a fim de aprimorar a legislação e buscando incorporar recomendações internacionais sobre a lavagem de dinheiro, foi sancionada a Lei 12.683/12, que fixou profundas modificações na até então vigente Lei de Lavagem de Dinheiro.

Entre as principais alterações desta lei, encontra-se a extinção do rol taxativo de crimes antecedentes. Assim, o diploma da lavagem de dinheiro transformou-se em lei de terceira geração<sup>92</sup> (ARAS,

<sup>91</sup> Penal e processual penal. Habeas corpus. Atipicidade da conduta correspondente ao delito de “lavagem de dinheiro”. Inexistência de condenação pela prática de um dos delitos prévios relacionados na lei 9.613/98. Desnecessidade, para o efeito de integração da conduta típica que constitui o delito acessório. Acórdão que omite exame da conduta do paciente. Entendimento quanto à inadequação da via eleita para o exame minucioso dos fatos. Ordem denegada. - Não há que se falar em manifesta ausência de tipicidade da conduta correspondente ao crime de “lavagem de dinheiro”, ao argumento de que o agente não foi igualmente condenado pela prática de algum dos crimes anteriores arrolados no elenco taxativo do artigo 1º, da Lei 9.613/98, sendo inexigível que o autor do crime acessório tenha concorrido para a prática do crime principal, desde que tenha conhecimento quanto à origem criminosa dos bens ou valores. Complexidade da prova e ausência de manifesta inadequação da conduta ao tipo penal. - Acórdão onde se verifica a existência de análise quanto à configuração ou não do tipo em abstrato e a inexistência de exame da conduta em concreto, ao entendimento de que a via do writ constitucional não comporta o minucioso exame do conjunto fático-probatório - tido como indispensável à afirmação ou negação da tipicidade da conduta do paciente. (STJ, HC 36837/GO, 6ª T., rel. Min. Paulo Medina, j. 26/10/2014).

<sup>92</sup> “Temos hoje uma lei de terceira geração, sem lista de fechada de delitos antecedentes”. Sobre isso: ARAS, Vladimir. A investigação criminal na nova Lei de Lavagem de Dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, v. 20, n. 237, p. 5-7, ago. 2012, p. 5.

2012, p. 5), permitindo que qualquer infração penal seja passível de gerar a lavagem de dinheiro (BOTTINI, BADARÓ, 2016, p. 98). Inclusive, um dos pilares da alteração consistiu na contravenção denominada jogos de azar, dentre eles, por exemplo, o “jogo do bicho”, uma das principais infrações que produzem valores originários da lavagem de dinheiro (CALLEGARI; WEBER, 2017, P. 144).

Apesar da modificação legal, Heloisa Estellita e Pierpaolo Cruz Bottini (2012, p. 2) criticam a abertura do rol, porque ao se incluir, por exemplo, as infrações de menor potencial ofensivo, não se observou a razoabilidade ao se aplicar pena mais severa para lavagem de dinheiro do que ao próprio delito antecedente, prejudicando toda a sistematização do sistema de enfrentamento à lavagem de dinheiro. Fica claro, neste sentido, que apesar da boa intenção do legislador, a exclusão do rol de crimes antecedentes autoriza uma abertura muito ampla em relação ao crime de lavagem de ativos.

Neste mesmo sentido, Diogo Tebet (2012, p. 19) critica a extinção do rol de delitos antecedentes bem como a incrementação de contravenções penais como figuras antecedentes à lavagem de dinheiro, visto que o real motivo dessa mudança consistiu na inclusão dos jogos de azar e loterias não autorizadas como antecedentes ao delito de lavagem. Identifica-se verdadeiro casuísmo do legislador, porque “em vez de discutir possíveis reformas das figuras tratadas nos tipos contravencionais, opta por simplesmente incluí-los como antecedentes ao delito de lavagem”.

Celso Sanchez Vilardi (2012, p. 17) também condena a retirada do rol taxativo afirmando que para o ordenamento jurídico brasileiro tal situação configura um retrocesso, tendo em vista que o “Judiciário não está preparado para o número de processos novos; as polícias estaduais ainda não sabem investigar o crime de lavagem; e muitos operadores do Direito ainda confundem a ocultação da lavagem com o exaurimento do crime anterior”.

De qualquer sorte, seria mais correto se o legislador tivesse estabelecido um padrão de gravidade do crime antecedente, como, por exemplo, estabelecer uma pena mínima para a infração que pu-

desse ser considerada passível de gerar lavagem de dinheiro, seguindo o que propõe a Convenção de Palermo.

Com a extinção do rol de crimes antecedentes houve também alteração da majorante prevista no § 4º do artigo 1º, da Lei 9.613/98. Na redação original só era possível a aplicação da causa de aumento se o crime fosse cometido de forma habitual ou por intermédio de organização criminosa, desde que o crime antecedente estivesse previsto nos incisos I a VI (LIMA, 2016, p. 344). O novel dispositivo, inserido por meio da mencionada Lei 12.683/12, deixou de fazer menção ao crime previsto no *caput*, resultando na seguinte redação: “a pena será aumentada de um a dois terços, se os crimes definidos nesta lei forem cometidos de forma reiterada ou por intermédio de organização criminosa”.

Finalmente, as considerações acima são importantes para que se enfrente a questão referente à causa de aumento de pena da prática da lavagem de dinheiro por intermédio de organização criminosa, tendo em vista que a comparação entre os crimes gera dúvida quanto à possibilidade de aplicação conjunta da causa de aumento e da possibilidade de caracterização do crime de organização criminosa.

## 2. DA ESTRUTURA DO CRIME DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA

Por conseguinte, cabe ressaltar que sempre houve conflito acerca da existência do conceito legal de organização criminosa no ordenamento brasileiro, superando-se tal celeuma somente por meio da edição da Lei 12.850/13.

A Lei 9.034/95 foi o primeiro documento normativo a abordar o assunto, porém, não trouxe nenhuma previsão sobre sua significação, “limitando-se a, equivocadamente, equiparar o crime organizado à antiga figura da quadrilha ou bando prevista no artigo 288 do Código Penal, cuja definição legal era de 1940” (BADARÓ, 2017, p. 15). O instrumento normativo definia e regulava os meios de prova e os procedimentos investigatórios referentes aos ilícitos decorren-

tes de ações praticadas por quadrilha ou bando ou organizações ou associações criminosas de qualquer tipo, mas não havia “no bojo da referida lei, uma definição legal de organizações criminosas, razão pela qual tal diploma normativo sempre teve aplicação restrita às quadrilhas e às associações criminosas” (LIMA, 2016, p. 481).

A primeira definição sobre o conceito de organização criminosa surgiu no contexto do direito internacional. A Convenção de Palermo, ratificada pelo Brasil por meio do Decreto 5.015/2004, delimitava o conceito de organização criminosa da seguinte forma:

Grupo estruturado de três ou mais pessoas, existente há algum tempo e atuando concertadamente com o propósito de cometer uma ou mais infrações graves ou enunciadas na presente Convenção, com a intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício econômico ou outro benefício material.

Embora a Convenção de Palermo tenha definido o conceito de organização criminosa, Renato Brasileiro (2016, p. 482) certifica que ao admitir que um tratado internacional defina o conceito de organização criminosa importaria “em evidente violação ao princípio da legalidade, notadamente em sua garantia da *lex populi*”

A seguir, aprovou-se a Lei 12.694/12 dispondo sobre o processo e julgamento colegiado em primeiro grau de jurisdição de crimes praticados por organizações criminosas. A lei não trouxe nenhuma norma incriminadora acerca da organização criminosa, apenas definiu os requisitos para sua caracterização:

Considera-se organização criminosa a associação, de 3 (três) ou mais pessoas, estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer

natureza, mediante a prática de crimes cuja pena máxima seja igual ou superior a 4 (quatro) anos ou que sejam de caráter transnacional.

A lacuna legal sobre o conceito e a própria criminalização da organização criminosa foi superada com a promulgação da Lei 12.850/13, a mais recente e completa legislação sobre o tema. Essa lei trouxe o conceito de organização criminosa nos seguintes moldes:

Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional.

Finalmente, encontra-se disposto no ordenamento jurídico pátrio o conceito de organização criminosa e o próprio tipo penal, oferecendo, portanto, maior segurança jurídica aos operadores do Direito, por meio das balizas para sua caracterização.

### 3. DA LAVAGEM DE DINHEIRO PRATICADA POR INTERMÉDIO DA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA

A previsão do crime de organização criminosa na lei de lavagem de dinheiro, como dito anteriormente, propicia vários debates no âmbito jurídico. Inicialmente, a lei previa a infração penal de organização criminosa no rol de crimes antecedentes. Além disso, estipulava a causa de aumento caso o crime fosse praticado por intermédio de organização criminosa (artigo 1º, § 4º). Após as alterações dadas pela Lei 12.683/12, permaneceu apenas a causa de aumento

de pena. De qualquer sorte, inexistente atualmente para que o crime de organização criminosa figure como infração penal antecedente, visto que se excluiu o rol taxativo de crimes antecedentes, conforme já esclarecido anteriormente.

Ainda assim, a discussão sobre a legalidade das previsões ocorria em razão de não existir no ordenamento pátrio qualquer descrição típica para a configuração do delito de organização criminosa. Embora em 2004 tenha sido promulgado decreto que incorporou a Convenção de Palermo ao ordenamento jurídico brasileiro, estabelecendo afinal a definição de organização criminosa, sempre existiu discussão sobre a validade da solução encontrada, que fora realmente sanada após o advento da Lei 12.850/13.

Inicialmente defendeu-se que o conceito de organização criminosa definido pela Convenção de Palermo fosse adotado pelo ordenamento pátrio como definição válida para produzir efeitos jurídicos. Neste sentido foi a Recomendação 03/2006 do Conselho Nacional de Justiça<sup>93</sup> que sugeriu a criação de varas especializadas em crimes praticados por organização criminosa e “a adoção do conceito de crime organizado estabelecido na Convenção das Nações Unidas sobre Crime Organizado Transnacional”.

O mesmo raciocínio foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça que afirmava ser o conceito de organização criminosa - definido pela Convenção de Palermo - suficiente para caracterizar crime antecedente para lavagem de dinheiro<sup>94</sup>. Ocorre que o posicionamento jurisprudencial fora fortemente criticado pela doutrina (ROSSETTO, 2011, p. 263), pois, nas palavras de Gustavo Badaró e Pierpaolo

<sup>93</sup> Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=855>. Acesso em 01 março.2019.

<sup>94</sup> O conceito jurídico da expressão organização criminosa ficou estabelecida em nosso ordenamento jurídico com o Decreto n.º 5.015, de 12 de março de 2004, que promulgou o Decreto Legislativo 231, de 29 de maio de 2003, que ratificou a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo). Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. 2. Nos termos do 2, 'a', da referida Convenção, o conceito de organização criminosa ficou definido como sendo o 'grupo estruturado de três ou mais pessoas, existente há algum tempo e atuando concertadamente com o propósito de cometer uma ou mais infrações graves ou enunciadas na presente Convenção, com a intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício econômico ou outro benefício material. STJ, HC 138058 / RJ, 6ª T., rel. Min. Haroldo Rodrigues- Desembargador convocado do TJ/CE, j. 22/03/2011. No mesmo sentido, STJ, HC 77.771/SP, 5ª T., rel. Min. Laurita Vaz, j. 30/05/2008.

Cruz Bottini (2016, p. 215), “tal posição não parece a mais acertada. Ainda que citassem os diplomas mencionados, não existia, à época, uma definição legal vinculante de organização criminosa”.

Embora a jurisprudência tenha aceitado o conceito previsto na Convenção de Palermo, não muito tempo depois - ainda sem as alterações da Lei 12.683/12 - o Supremo Tribunal Federal<sup>95</sup> fixou entendimento de que realmente não existia no ordenamento pátrio a definição de organização criminosa, razão pela qual era impossível agasalhar a organização criminosa, por falta de previsão legal, como crime antecedente à lavagem de dinheiro.

Após a promulgação da Lei 12.850/13, que enfim criminalizou a prática de organização criminosa, foi mantido o entendimento jurisprudencial de que os fatos cometidos antes da vigência dessa lei não são admitidos como antecedentes da lavagem de dinheiro, visto que não havia tipificação legal para aquele crime. Isso porque admitir a aplicação do conceito para as práticas anteriores à Lei de Organização Criminosa seria uma prática mais gravosa ao réu<sup>96</sup>.

No entanto, ainda que superada a questão exposta acima, a admissão do conceito de organização criminosa não é debate apenas para a caracterização do crime antecedente, mas também da causa de aumento de pena disposta no § 4º, do artigo 1º, visto que, na mesma linha de entendimento, enquanto não existia legislação pátria que conceituasse organização criminosa, também não era possível reconhecer a majorante em questão.

Portanto, somente aos crimes de lavagem de dinheiro praticados após a Lei 12.850/13 é possível aplicar a causa de aumento em questão, desde que o crime tenha sido praticado por intermédio de organização criminosa (BADARÓ; BOTTINI, 2016, p. 216).

<sup>95</sup> “Por isso, a melhor doutrina sustenta que, no Brasil, ainda não compõe a ordem jurídica previsão normativa suficiente a concluir-se pela existência do crime de organização criminosa.” STF, HC 96007/SP, 1ª T., rel. Min. Marco Aurélio, j. 12/06/2012.

<sup>96</sup> A teor da jurisprudência desta Corte, dada a ausência de definição jurídica à época dos fatos, a qual somente foi inserida no ordenamento jurídico pela Lei n. 12.850/2013, o crime praticado por organização criminosa não era admitido como antecedente da lavagem de dinheiro, restando evidenciada, por consectário, a atipicidade da conduta descrita na denúncia. STJ, HC 378449/PB, 5ª T., rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 20/09/2018. Neste sentido: STF, RHC 121835, 2ª T., rel. Min. Celso de Mello, j. 13/10/2015.

#### 4. LAVAGEM DE DINHEIRO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA: O PROBLEMA DO *BIS IN IDEM*

Conforme explorado anteriormente, os crimes de organização criminosa e lavagem de dinheiro são práticas completamente interligadas. Enquanto a primeira tem como foco principal o acúmulo de capital - ou conforme a Lei 12.850/13: “vantagem de qualquer natureza” - por meio da prática de infrações penais, a segunda tem como objetivo esconder e reinserir na sociedade o lucro proveniente das infrações penais. A regra é que as organizações criminosas pratiquem a lavagem de dinheiro, mas nem toda lavagem de dinheiro é realizada por intermédio de organizações criminosas.

O que se discute no presente trabalho é a interpretação mais correta para se oferecer aos fatos praticados pelo agente que, por intermédio de organização criminosa, praticou lavagem de dinheiro, especialmente em razão da proximidade das leis. Ou seja, a preocupação reside no fato de se deparar com a punição do crime de organização criminosa ao mesmo tempo em que se condena o agente pela prática do crime de lavagem de dinheiro, com a incidência da causa de aumento de pena por ter sido praticado mediante organização criminosa, tendo em vista que poderia representar indevido *bis in idem* ao se utilizar a circunstância fática “organização criminosa” para a caracterização do crime por si só, bem como para se justificar a aplicação da causa de aumento da lavagem de dinheiro.

Diante da premissa de que há duas normas penais que regem a atuação criminosa de acordo com o exemplo mencionado acima, tratar-se-á como primeira questão eventual possibilidade de punição cumulativa, que compreende a organização criminosa e, posteriormente, a lavagem de dinheiro com a incidência da causa de aumento de pena que recrudescer a pena por ter sido praticado pelo intermédio de organização criminosa.

Desse modo, a punição cumulativa da organização criminosa e da lavagem de dinheiro por meio da organização criminosa

encontraria respaldo no que prevê o Código Penal<sup>97</sup> ao tratar sobre concurso de crimes?

O princípio do *non bis in idem* proíbe que alguém seja punido duas vezes pelo mesmo fato, representando um dos princípios fundamentais para regular o controle penal em um Estado Democrático de Direito. Nas palavras de Rodolfo Tigre Maia (2005, p. 27), “pode-se antecipar que sua utilização jurídica, por via de regra, é associada à proibição de que um Estado imponha a um indivíduo uma dupla sanção ou um duplo processo (*ne bis*) em razão da prática de um mesmo crime (*idem*)”. No mesmo sentido, Estrella Escuchuri Aisa (2005, p. 213-214) expõe que “o princípio *non bis in idem* ou *ne bis in idem* é reconhecido como princípio geral aplicável a todos os âmbitos do direito”.

Não existe disposição expressa deste princípio na Constituição Federal de 1988, todavia, vislumbra-se no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos menção específica ao estabelecer em seu artigo 14, n° 7 que: “Ninguém poderá ser processado ou punido por um delito pelo qual já foi absolvido ou condenado por sentença passada em julgado, em conformidade com a lei e os procedimentos penais de cada país”. Além deste tratado, há manifestação deste princípio no Pacto de San José da Costa Rica (cláusula 8ª, item 4), que parece consagrar especialmente o aspecto processual, vez que delimita “o acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos”.

Apesar da ausência de previsão constitucional<sup>98</sup> do princípio, pode-se afirmar que o *ne bis in idem*, na perspectiva criminal “situa-se na esfera dos direitos fundamentais análogos, em razão de sua inegável essencialidade (...) sua presença é indispensável em

<sup>97</sup> Artigo 69 - Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplicam-se cumulativamente as penas privativas de liberdade em que haja incorrido. No caso de aplicação cumulativa de penas de reclusão e de detenção, executa-se primeiro aquela.

<sup>98</sup> Como exposto, não há a previsão deste princípio na Constituição Federal, embora tenha previsão em tratados internacionais sobre Direitos Humanos. Esses tratados, se incorporados no ordenamento pátrio após a emenda constitucional 45/2004, podem ter status de emenda constitucional se forem aprovados em dois turnos e com três quintos dos votos pelo Congresso Nacional (artigo 5º, § 3º da Constituição Federal). Entretanto, se os tratados tiverem sido ratificados anteriormente a essa regra e por meio de Decreto Legislativo com aprovação de maioria simples, este, então, terá caráter de norma supralegal.

um estado democrático de direito, fundado na dignidade da pessoa humana” (MAIA, 2005, p. 27).

Com a compreensão do que trata o princípio *non bis in idem* e, portanto, de que não é admitido no ordenamento pátrio a punição, mais de uma vez, pela prática de um único ato, passa-se a enfrentar a questão objeto do presente trabalho. A suposição exposta apresenta a punição cumulativa para quem praticar o delito de lavagem de dinheiro por intermédio de organização criminosa, incidindo, portanto, causa de aumento de pena, ao mesmo tempo em que é condenado pela organização criminosa.

Diante dessa hipótese, observa-se que a punição cumulativa não estaria de acordo com o ordenamento pátrio, pois violaria o princípio *non bis in idem*. O agente que, por intermédio de organização criminosa, comete a lavagem dinheiro (artigo 1º, § 4º Lei 9.613/98) não poderá ser punido pelo delito autônomo de organização criminosa (artigo 2º, Lei 12.850/13), na forma cumulativa esclarecida acima. Se assim fosse, um único fato (integrar uma organização criminosa) estaria sendo duplamente valorado. A primeira vez pelo apenamento do delito autônomo e, na segunda, em decorrência do aumento da pena do crime de lavagem. Desta forma, é possível apenas uma punição para o presente caso, razão pela qual será examinada qual a sanção adequada de acordo com o que prevê o ordenamento pátrio e seus princípios.

## 5. DO CONFLITO APARENTE DE NORMAS

Primeiramente, coexistem duas normas penais que regulam a matéria sobre a participação em organização criminosa, redundando em incerteza em relação à qual norma deverá ser aplicada, isto é, a aplicação autônoma do crime disposto na Lei 12.850/13 ou na causa de aumento prevista na Lei de Lavagem de Dinheiro. Em suma, constam duas normas penais que regulam o mesmo fato, porém, apenas uma deve ser considerada.

O fenômeno acima é conhecido como conflito aparente de normas (JESUS, 2002, p. 107), entendido quando uma conduta é sus-

cetível, *prima facie*, a um enquadramento penal duplo ou múltiplo e, portanto, faz- necessário compreender qual é, realmente, aplicável.

Nas palavras de Andrei Zenkner Schmidt (2001, p. 73-74):

Fala-se em concurso aparente de normas toda vez que uma conduta humana realizar a descrição contida em mais de um tipo penal, mas não obstante, nem todos eles tenham incidência, seja em razão da inexistência abstrata de um *plus* em uma das normas, seja porque uma das normas foi concretizada conscientemente como meio para realização de um outro fim, posterior ou anterior a ela. (...) Há que se ressaltar, ainda, que o concurso aparente não se dá somente em relação a *tipos penais incriminadores*, senão também, (...) em relação a *tipos penais permissivos*, e até nas causas de aumento ou de diminuição da pena.

Para Damásio de Jesus (2002, p. 107) “não há conflito ou concurso de disposições penais, mas exclusividade de aplicação de uma norma a um fato, ficando excluída outra em que também se enquadra”. É possível afirmar que não há conflito de normas, porque, na verdade, o conflito é sempre aparente, eis que apenas uma norma terá aplicação ao caso concreto, ficando a(s) outra(s) excluída(s). Embora seja comum a existência de conflitos aparente de normas, não existe nenhuma previsão para sua elucidação, de modo que a solução deve “ser encontrada através da interpretação, pressupondo, porém, a unidade de conduta ou de fato, pluralidade de normas coexistentes e relação de hierarquia ou de dependência entre essas normas” (BITENCOURT, 2013, p. 254).

Neste sentido, para dirimir determinado conflito aparente, René Dotti (2013, p. 282) expressa que “o aplicador da lei adota um *critério*, vale dizer, uma *regra* para decidir o que é verdadeiro ou falso. Daí a preferência pela expressão *critérios* (da especialidade etc.),

para eliminar a falsa realidade do conflito de infrações penais” Em outro sentido, Bitencourt (2013, p. 254) se utiliza da expressão *princípios* para solucionar tais conflitos. Embora exista divergência sobre a denominação, a seguir serão utilizadas as expressões *critérios* ou *princípios*, sem distinção. Com o escopo de solucionar tais conflitos, a doutrina emprega os princípios da especialidade, da subsidiariedade e da consunção, que servem como mecanismos para a escolha da lei mais adequada ao caso concreto.

Inicialmente, verifica-se a necessidade do princípio da subsidiariedade na hipótese de se estar diante de duas normas que descrevem graus de violação distintos de um mesmo bem jurídico, de forma que a norma subsidiária será afastada pela aplicabilidade da norma principal. Neste sentido, subsidiariedade no caso de “uma norma que define crime menos grave está abrangida pela norma que define crime mais grave, nas circunstâncias concretas em que o fato ocorreu” (DOTTI, 2013, p. 385).

Em seguida, a subsidiariedade poderá ser expressa ou tácita. Será expressa quando existir na própria lei penal a cláusula de reserva, como por exemplo, o artigo 132 do Código Penal que traz a expressão “se o fato não constitui crime mais grave”. Por outro lado, a subsidiariedade é tácita quando “uma figura típica funciona como elementar ou circunstância legal específica de outra, de maior gravidade punitiva, de forma que esta exclui a simultânea punição da primeira” (DOTTI, 2013, p. 385). Desta forma, observa-se que o conflito aparente de normas que fora abordado no presente trabalho não se soluciona por meio do critério da subsidiariedade, até mesmo por não se identificar graus variados de ofensa ao mesmo bem jurídico (BEM, 2011, p. 97).

Ademais, o princípio da consunção, ou absorção, é utilizado para sanar o conflito de normas desde que uma norma penal constitua meio necessário ou fase normal de preparação ou execução de um ato previsto em outra norma. Assim, quando uma infração penal consistir em etapa necessária para a consecução do objetivo representado pela prática de outra infração penal, a segunda necessariamente lhe absorverá, não se punindo a primeira.

Neste sentido, Cezar Roberto Bitencourt (2013, p. 257) afirma que “há consunção quando o crime-meio é realizado como uma fase ou etapa de crime-fim, onde vai esgotar seu potencial ofensivo, sendo, por isso, a punição somente da conduta criminosa final do agente”. Como exemplos da aplicabilidade do princípio da consunção, as lesões corporais que resultam a morte são absorvidas pelo crime de homicídio, o crime de furto com arrombamento absorve o delito de dano e violação de domicílio, etc. Desse modo, é possível notar que o critério da consunção também não soluciona o conflito examinado, por não se verificar como etapa necessária a relação existente entre as infrações penais de organização criminosa ou lavagem de dinheiro majorada.

Considerando que os princípios da subsidiariedade e consunção não dirimem o conflito de normas das leis de lavagem de dinheiro e organização criminosa, é imprescindível avançar ao estudo do princípio da especialidade. Este princípio é considerado como princípio fundamental para solucionar conflitos aparentes de normas, pois os demais são considerados subsidiários.

Para René Dotti (2013, p. 283), a especialidade consiste “na relação que estabelece entre dois ou mais preceitos, sempre que na *lex specialis* se contém já todos os elementos de uma *lex generalis* ao qual se pode chamar de tipo fundamental e, ainda, certos elementos especializadores”. No mesmo sentido, Leonardo Schmitt de Bem (2011, p. 95) afirma que “se o mesmo fato perfaz duas normas penais diferentes, aplica-se a norma especial em detrimento da norma geral”. A aplicação do princípio da especialidade tem como resultado o afastamento do *bis in idem*, uma vez que a ação está tipificada em mais de um dispositivo, mas só será enquadrado na norma penal especial, ainda que também descrita na norma geral.

Observa-se que para solucionar o conflito de normas apresentado no presente trabalho, é necessário o critério da especialidade. O que se constata no presente caso é a ação de promover, constituir, financiar ou integrar organização criminosa com a finalidade de realizar a prática de lavagem de dinheiro. Esta ação

encontra-se tipificada em duas normas penais, quais sejam a do artigo 2º da Lei 12.850/13 e do artigo 1º, § 4º da Lei 9.613/98. Em face do princípio *non bis in idem* não é permitida a punição pelas duas normas ao mesmo fato, devendo ser punido apenas de forma única.

Para solucionar o conflito deve-se analisar qual a norma especial no presente caso. A norma penal especial possui como definição legal os mesmos elementos que a norma geral, porém reúne elementos adicionais, de natureza objetiva ou subjetiva. Tanto a previsão do artigo 2º da Lei de Organização Criminosa, quanto à causa de aumento do § 4º do artigo primeiro da Lei de Lavagem de Dinheiro, descrevem elementos de quem incorrer na prática de organização criminosa, porém, a previsão da Lei 9.613/98 acrescenta elemento próprio à descrição legal da Lei 12.850/13.

Ou seja, a norma que define a causa de aumento de pena para quem praticar o delito de lavagem de dinheiro por intermédio de organização criminosa é especial em relação àquela que descreve a organização criminosa, que será considerada geral. As duas normas preveem a punição para quem constituir organização criminosa, mas a causa de aumento traz o elemento especial, isto é, a constituição de uma organização criminosa para o fim de cometer o ilícito da lavagem de dinheiro. Além disso, a pena prevista para o crime de lavagem de dinheiro foi fixada no patamar de 03 (três) a 10 (dez) anos, com a causa de aumento de um a dois terços se for cometida por intermédio de organização criminosa, enquanto para o crime de organização criminosa foi fixada no patamar de 03 (três) a 08 (oito) anos, portanto, sendo mais benéfica ao réu a punição da norma especial.

No sentido aqui defendido, Cezar Roberto Bitencourt assevera que (2013, online):

Em outros termos, pode-se concluir, a causa especial de aumento constante do parágrafo 4º, do artigo 1º da Lei 9.613/98, deve ser interpre-

tada da seguinte forma: são puníveis de forma mais rigorosa os atos constitutivos de lavagem de dinheiro, quando feitos por intermédio de organização de quatro ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a quatro anos, ou que sejam de caráter transnacional.<sup>99</sup>

Considerando a especialidade no caso concreto, denota-se que a lavagem de dinheiro praticada por meio de organização criminosa não atinge outro bem jurídico senão aquele objeto de proteção da Lei 12.850/13<sup>100</sup>, exigindo-se apenas o recrudescimento em razão de circunstância fática que impõe maior repressão do Estado pelo *modus operandi* do cometimento da infração penal. Desse modo, apesar da existência de uma figura típica autônoma (crime de organização criminosa), não se justifica a invocação do mesmo fato para se chegar à dupla punição, eis que o legislador já valorou referida característica no momento da definição dos marcos legais e suas circunstâncias agravadoras da pena.

Não obstante a posição ora defendida, há que se ressaltar a existência de entendimento contrário, a qual aduz a possibilidade de cumulação dos crimes estudados sem se caracterizar o *bis in idem*. Para essa corrente existiria autonomia e independência dos

<sup>99</sup> O autor ainda defende uma segunda possibilidade, consistente em simplesmente se reconhecer o concurso pelos crimes de lavagem de dinheiro e por integrar determina organização criminosa ou associação criminosa, dependendo do caso, sem aplicar a majorante do parágrafo 4º, para evitar o *bis in idem*.

<sup>100</sup> Independentemente da corrente adotada, destaca-se apenas as inúmeras divergências existentes acerca do verdadeiro bem jurídico protegido pelo crime de lavagem de dinheiro, dentre elas: i) superproteção do bem jurídico do crime antecedente; ii) administração da justiça; iii) ordem econômica; iv) diversos bens jurídicos (pluralidade ofensiva). Para um melhor entendimento da matéria: PITOMBO, 2003, p. 74; CERVINI, 1998, p. 321; BALTAZAR JR, 2010, 599.

delitos, justificando-se, portanto, a dupla incriminação. A ideia está pautada especialmente na comparação que se faz entre os crimes de roubo majorado pelo emprego de arma de fogo (art. 157, § 2º-A, CP) cumulado com associação criminosa armada (art. 288, parágrafo único, CP), os quais têm sido admitidos pelos Tribunais pátrios (AGOSTINI; DELAVI; SIMAS, 2014, p. 55).

Mesmo levando em consideração a posição descrita acima, não se vislumbra, conforme explicitado anteriormente, a possibilidade de aplicação cumulativa dos crimes de organização criminosa e lavagem de dinheiro majorada pelo intermédio de organização criminosa, eis que a situação fática é a mesma a ser valorada pelo julgador, de modo que a dupla punição violaria a proibição do *ne bis in idem*.

Portanto, respaldado no conflito aparente de normas, sob a ótica do critério da especialidade, ao cometer o crime de lavagem de dinheiro por intermédio de organização criminosa, deverá incorrer o agente apenas nas sanções da Lei de Lavagem de Dinheiro com a incidência da causa de aumento do § 4º do artigo primeiro da mesma lei.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo buscou solucionar o problema existente no ordenamento pátrio em razão da presença de duas normas penais que regem a participação em organização criminosa, mais especificamente quando a prática tem como escopo o delito de lavagem de dinheiro. A relevância do problema está relacionada ao fato de que a única legislação brasileira que conceitua o crime de organização criminosa é recente, existindo controvérsia quanto à capitulação jurídica daquele que comete o crime de lavagem de dinheiro por intermédio de organização criminosa.

Importante ressaltar que o problema enfrentado não tem conexão com a prática da organização criminosa como crime antecedente ao da lavagem, mas, sim, em relação à causa de aumento de pena prevista na Lei de Lavagem de Dinheiro (artigo 1º, § 4º).

A primeira hipótese para o problema apresentado no presente trabalho seria a punição dos crimes de organização criminosa e do crime de lavagem de dinheiro com o aumento de pena previsto na segunda lei. Essa suposição, embora encontre respaldo no Código Penal (concurso material), estaria infringindo o princípio *non bis in idem*. Ao se aplicar ambos os dispositivos legais estar-se-ia diante da dupla punição para um único fato, qual seja a participação em organização criminosa. É sabido que não é possível punir mais de uma vez pelo mesmo fato, como dito, em afronta ao princípio *non bis in idem*, razão pela qual se descartou essa possibilidade, passando a analisar outras hipóteses de punição para solucionar a questão trazida ao presente trabalho.

No presente caso, se está diante de duas normas que tratam da organização criminosa e, portanto, sabendo que não podem ser aplicadas cumulativamente, deve-se compreender qual das normas é especial para ter sua aplicação ao caso concreto. Ao analisar as duas normas, percebe-se que a criminalização da organização criminosa contida no art. 2º, da Lei 12.850/13 é geral frente à causa de aumento de pena disposta na Lei de Lavagem de Dinheiro.

A norma prevista na Lei de Lavagem de Dinheiro apresenta todos os elementos da Lei de Organização Criminosa, porém, determina algo a mais, revelando-se como norma penal especial. Ela especifica expressamente que será aplicada a causa de aumento de pena quando a prática de organização criminosa se der com a finalidade de cometer o delito de lavagem de capitais, desta forma, trazendo elementos a mais ela se torna especial.

Finalmente, deve ser punido apenas sobre a previsão de uma das normas e sob a ótica do critério da especialidade para se dirimir o presente conflito aparente de normas. O agente não poderá ser punido pelo crime autônomo previsto na Lei 12.850/13, restando apenas a punição do crime de lavagem de dinheiro, com a incidência da causa de aumento fixada na mesma lei.

## REFERÊNCIAS

- ARAS, Vladimir. A investigação criminal na nova Lei de Lavagem de Dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, v. 20, n. 237, p. 5-7., ago. 2012.
- BADARÓ, Gustavo Henrique. Hipótese que autorizam o emprego de meios excepcionais de obtenção de prova. In: Kai Ambos, Eneas Romero (Orgs.). *Crime organizado: análise da Lei 12.850/13*. 1. ed. São Paulo: Marcial Pons' CEDPAL, 2017.
- BADARÓ, Gustavo Henrique; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *Lavagem de dinheiro: aspectos penais e processuais penais: comentários à Lei 9.613/1998*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.
- BALTAZAR JR. José Paulo. *Crimes federais*. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, 599.
- BEM, Leonardo Schmitt de. O concurso aparente de normas penais. *Revista Síntese de direito penal e processual penal*, Porto Alegre, v. 11, n. 65, p. 94-102. jan/2011.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: parte geral*. 19. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. Não se aplica a majorante em lavagem de dinheiro. *Revista Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://bityli.com/oW64S>. Acesso em: 01 set.2020.
- CALLEGARI, André Luis; WEBER, Ariel Barazzetti. *Lavagem de dinheiro*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017.
- CAPARRÓS, Eduardo Fabián. *El delito de blanqueo de capitales*. Madrid: Colex, 1998.
- CERVINI, Raúl. *Lei de lavagem de capitais: comentários à lei 9.613/98*. – São Paulo: RT, 1998, p. 321.
- CORDERO, Isidoro Blanco. *El delito de blanqueo de capitales*. Navarra: Arazandi, 2002.
- DOTTI, René Ariel. *Curso de direito penal: parte geral*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.
- ESCUCHURI AISA, Estrella. *El principio non bis in idem y el concurso de leyes penales en ça dogmática y jurisprudencias*

españolas. *Revista peruana de ciencias penales*, Lima, n. 16, p. 195-256., 2005.

ESTELLITA, Heloisa; BOTTINI, Pierpaolo Cruz. Alterações na legislação de combate à lavagem: primeiras impressões. *Boletim IBC-CRIM*, São Paulo, v. 20, n. 237, p. 2., ago. 2012.

FERRÉ OLIVÉ, Juan Carlos. “Blanqueo” de capitales y criminalidad organizada. In: BAJO FERNÁNDEZ, Miguel et al. *Nuevas tendencias del derecho penal económico y de la empresa*. Coordenação de Luis Miguel REYNA ALFARO. Lima: Ara, 2005.

JESUS, Damásio E. de. *Direito Penal: parte geral*. 25. ed. rev., e atual. São Paulo: Saraiva, 2002.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Legislação criminal especial comentada: volume único*. 4. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPODIVM, 2016.

MAIA, Rodolfo Tigre. O princípio do “ne bis in idem” e a constituição brasileira de 1988. *Boletim Científico da Escola Superior do Ministério Público da União*, Brasília, v. 4, n. 16, p. 11-75., jul./set. 2005.

MENDRONI, Marcelo Batlouni. *Crime de lavagem de dinheiro*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.

OLIVEIRA, William Terra de. Direito penal e prevenção: O controle da lavagem de dinheiro ilícito. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, n. 43, p. 07., jul. 1996.

OLIVEIRA, William Terra de. O crime de lavagem de dinheiro. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, 65/Ed. Esp. p. 09-10., abr. 1998.

PITOMBO, Antônio Sérgio A. De Moraes. *Lavagem de dinheiro: a atipicidade do crime antecedente*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

AGOSTINI, Onofre José Carvalho; DELAVI, Marcos Dagoberto Cardoso; SIMAS, Guilherme Brito. Direitos fundamentais e a nova Lei de Organizações Criminosas. In: *Revista do Conselho Nacional do Ministério Público*, n. 04, ano 2014, p. 45-78.

ROSSETTO, Patrícia Carraro. Criminalidade organizada: considerações sobre a Lei 9.034, de 03.05.1995. *Ciências Penais: Revista da Associação Brasileira de Professores de Ciências Penais*, São Paulo, v. 8, n. 14, p. 255-294., jan./jun. 2011.

SCHMIDT, Andrei Zenkner. Concurso aparente de normas penais. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, n. 33, p. 67-100., jan./mar. 2001.

TEBET, Diogo. Lei de Lavagem de Dinheiro e a extinção do rol dos crimes antecedentes. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, v. 20, n. 237, p. 18-19., ago. 2012.

VILARDI, Celso Sanchez. A ciência da infração anterior e a utilização do objeto da lavagem. *Boletim IBCCRIM*, São Paulo, v. 20, n. 237, p. 17-18., ago. 2012.



## CONTO

### FOI UM ENGANO, DOUTOR!

**Paula Renata Alves Abreu**

Bacharel em Direito pela Universidade Estadual do Maranhão (UEMA). Pós-graduação em andamento em Direitos Humanos pelo Curso CEI/Faculdade CERS (Complexo de Ensino Renato Saraiva). Membro do Núcleo de Estudos em Processo Penal e Contemporaneidade (DGP/CNPq). Pesquisadora e bolsista de extensão em 2018 e 2019 em projeto alusivo à Justiça Restaurativa e à mediação de conflitos em escolas públicas de São Luís/MA.  
<http://lattes.cnpq.br/1752505105653777>  
<https://orcid.org/0000-0002-7549-5445>  
paularnt10@hotmail.com

Recebido: 23.10.2020

Aprovado: 01.12.2020

**E**ntrei sutilmente na sala de audiências do principal fórum da cidade. Estava à procura de um colega para entregar um importante documento, cuja juntada em processo criminal sob o seu patrocínio deveria ocorrer, impreterivelmente, até aquela data. Então, percorri com a vista a sala inteira na tentativa de encontrá-lo, mas não o vi.

Quando já estava determinada a me retirar do local, percebo sentada em uma cadeira do canto uma mulher negra, de estatura baixa e vestes simples. Ela estava com a expressão abatida e o olhar triste e também inquieto. Eu não sabia quem era, porém aquela senhora de meia idade me despertou bastante atenção. Atraiu a minha curiosidade o fato dela transparecer que não se sentia confortável ali. Notei que não estava relaxada, pois sua postura corporal a denunciava. Ela cerrava bem as mãos e os lábios e não se recostou, em momento algum, na cadeira. Parecia querer encontrar refúgio em algo com o seu olhar, mas não conseguia. A ansiedade a consumia, embora ela tentasse disfarçar. Seus únicos companheiros eram os pequenos objetos religiosos que possuía no colo: um terço de contas cor-de-rosa e a pequena imagem de um santinho.

Na hora desejei saber mais sobre ela, mas não me senti à vontade o suficiente para puxar assunto. Não sabia se estava disposta a conversar, pois sei bem que o fórum é um lugar de muitos desencantos e tensões. Tenho a convicção de que foi melhor respeitar o momento de solidão daquela senhora, pois aos que experimentam as agruras de uma ação penal, seja como vítima, seja como réu, estar no fórum, e, precisamente, em uma audiência, é sempre muito angustiante e decisivo. De fato, ali serão confrontadas teses e explicações jurídicas, mas, sobretudo, haverá embates de falas, olhares, emoções e sentimentos de pessoas desejosas que suas expectativas sejam atendidas. Por trás dos autos processuais e de todo formalismo inerente, há rostos, histórias de vida e experiências. Por trás de inúmeros documentos, há gente que almeja renovar suas esperanças nas instituições do sistema de justiça. Enfim, os elementos anímicos ecoam nesse jogo de estratégias racionais e passionais que é o processo penal.

Exatamente nesse instante, a pessoa que eu procurava me enviou uma mensagem avisando que havia saído com urgência do fórum para resolver problemas referentes a outras ações. Minha tentativa de encontrá-lo acabou frustrada. Dessa forma, como eu estava com o restante do dia livre, resolvi permanecer na sala. Acompanharia aquela audiência e, talvez, ficaria sabendo quem era a mulher que tanto atraiu minha curiosidade e quais marcas da vida ela carregava consigo.

Sentei na mesma fileira que ela, mas no outro extremo. Discretamente a examinei. A mulher, que momentos antes estava tomada por uma agitação (ainda que silenciosa), agora mirava fixamente para o chão e aparentou-me estar rememorando, compenetrada, alguma situação vivida outrora. Na verdade, acho que em momento algum ela notou a minha presença lá. Seu estado de espírito não lhe permitia distrações. Dessa forma, percebi que de nada adiantaria tentar travar um diálogo.

Apesar de ainda não ter ciência de quais fatos seriam ali discutidos, resolvi aguardar em silêncio e quieta o início da audiência.

Introspectivos, o promotor de justiça e o escrivão já estavam posicionados em seus lugares, fazendo algumas anotações em papéis. Na sala, havia outras pessoas sentadas. Todavia, faltavam o juiz e o advogado. O réu também.

Passados uns 20 minutos, quando já estava pretendendo ir embora, o juiz adentra na sala e anuncia aos presentes que o ato iria finalmente iniciar, pois o problema de transporte e condução do réu já havia sido resolvido. A mulher que estava cabisbaixa, logo ergueu o corpo e recobrou a atenção.

Nesse momento, o réu preso, trajando o uniforme carcerário, acompanhado de seu advogado, é trazido pela escolta armada. A senhora o observou de cima a baixo, não esboçou reação alguma. Ouso dizer que ela tenha ficado imobilizada diante dele. Até aquele momento eu ainda não era capaz de precisar com exatidão qual era o tipo de conexão que havia entre eles. Por sua vez, o denunciado também quando a viu mudou de imediato a expressão do rosto. Ele parecia tranquilo, mas foi tomado por um nítido sobressalto. Baixando a cabeça, ele se recolheu na cadeira em que tinha sido posto. Assim permaneceu até o juiz dar início à audiência, com a leitura da denúncia, subscrita pelo Ministério Público.

Justamente nesse instante, meu celular começou a tocar baixinho. Tratava-se de uma ligação inadiável do escritório ao qual estava vinculada à época, indagando-me acerca da movimentação de um processo cível, motivo pelo qual precisei me retirar da sala para atendê-la. Acabei perdendo a narração dos fatos que eram imputados àquele homem. Quando retornei, percebi também que não havia peritos ou testemunhas para depor, pois ninguém foi apregoado pelo escrivão. Certamente aquela audiência era a continuação de outra.

De fato, o juiz explicou exatamente aquilo que eu havia pensado: em razão da audiência anterior, com muitas testemunhas arroladas, ter se prolongado demais no horário, o interrogatório do réu e outros atos ocorreriam apenas naquele momento.

Assim, depois do esclarecimento acerca do direito ao silêncio no interrogatório, a qualificação do réu foi então iniciada. Ele foi

questionado sobre nome, local de residência, data de nascimento e estado civil. A mulher, sentada no outro extremo da fileira de cadeira, ouvia tudo sem piscar os olhos. Parecia estar pronta para contra-atacar se necessário fosse.

Quando inquirido sobre sua profissão, causou-me espanto a resposta do réu, pois tratava-se de um policial militar, profissional da segurança pública que materializa, pelo menos em tese, o dever estatal de diligência com a incolumidade social. Portanto, vê-los em posição passiva no processo nos denuncia uma certa anormalidade do sistema.

O juiz, então, interrogou-lhe sobre a acusação feita, perguntando se esta era verdadeira ou não.

A princípio, o policial não confirmou nem negou os fatos. Ele iniciou afirmando ter sido escalado com mais uns vinte colegas de farda para a missão numa comunidade pobre, região de intenso tráfico de drogas, situada bem distante do centro da cidade, cinco dias antes do fatídico. Sempre chegavam denúncias de populares sobre o comércio de entorpecentes por lá. Segundo ele, a incursão ocorreria em uma quinta-feira, pois a polícia havia tomado ciência de que um carregamento de trezentos quilos de maconha chegaria no finalzinho da tarde daquele dia. Por esses motivos, a guarnição se preparou para invadir o local, apreender a droga e “flagrantear” os traficantes.

Todos os presentes na sala o ouviam com singular atenção. A senhora, sentada na ponta da cadeira, cerrava, novamente, os lábios com muita força. Parecia querer se conter.

Assim que a equipe chegou ao local, conforme o policial militar interrogado, ele se separou de seus colegas, escondendo-se atrás de um poste. Incumbia-lhe, na ocasião, montar campana para evitar fugas. Ele falou que o local estava aparentemente tranquilo e sem quaisquer indícios de anormalidade.

De repente, segundo seu relato, um jovem em alta velocidade cruzou a sua frente. O PM disse ter se assustado com um garoto que passou correndo. Ele já estava com a arma engatilhada. Pensou

que fosse um dos traficantes em fuga. Disparou contra ele. 3 tiros. Fatais. O jovem caiu ensanguentado em uma enorme poça d’água.

Nesse momento, diante dessas revelações dolorosas, a mulher fechou bem os olhos. Uma única lágrima escorreu pelo seu rosto. Ela tinha acabado de ouvir a narrativa da morte do próprio filho. O silêncio tomou conta da sala de audiência, mas a dor daquela mãe reverberava até os lugares mais longínquos do fórum.

O policial baixou a cabeça e calou-se.

O magistrado continuou questionando-o sobre os fatos, mas ele só respondeu: “Foi um engano, doutor. Foi um engano, infelizmente. Aconteceu”.

O réu disse que já tinha falado tudo e que não responderia nenhuma pergunta.

Nessa altura, lágrimas copiosas vertiam incessantemente dos olhos daquela pobre mulher. Ela as secava com um lençinho que estampava a foto do filho. Um garoto negro, de 13 anos, que estava apenas brincando com os vizinhos de esconde-esconde. Um menino sonhador, cheio de amigos, estimado por sua família e, principalmente, amado por sua mãe de maneira incondicional. Sua vida fora interrompida bruscamente por 3 tiros. Um acertou-lhe o braço, o outro o peito e o último a cabeça. Tudo por causa da cor da pele.

Era só uma criança. Era só uma criança brincando. Mais um jovem negro que teve a vida ceifada.

E assim este conto termina, abruptamente, tal qual a vida do garoto.

# A VITÓRIA DE TÂNATOS: A PERSEGUIÇÃO DE INIMIGOS COMO POLÍTICA DE GOVERNO NO BRASIL CONTEMPORÂNEO<sup>101</sup>

## THE VICTORY OF TÂNATOS: THE PERSECUTION OF ENEMIES AS A GOVERNMENT POLICY IN CONTEMPORARY BRAZIL

### **Bruno Cavalcante Leitão Santos**

Doutor em Direito pela PUCRS; Mestre em Direito Público pela UFAL; Especialista em Direito Penal e Processual Penal pela UCDB; Líder do Grupo de Pesquisa Sistema penal, democracia e direitos humanos e pesquisador do Grupo Direito, contemporaneidade e transformações sociais junto ao CNPq; Professor no Centro Universitário Cesmac; Coordenador Adjunto Estadual do IBCCRIM em Alagoas. Advogado.  
<http://lattes.cnpq.br/9699629460607799>  
<https://orcid.org/0000-0001-7556-2348>  
[brunoleitao.adv@hotmail.com](mailto:brunoleitao.adv@hotmail.com)

### **Francisco de Assis de França Júnior**

Doutorando e Mestre pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (Portugal); Professor de Direito Penal, Processo Penal e Criminologia no Centro Universitário CESMAC (Maceió/AL); Advogado.  
<http://lattes.cnpq.br/2739102277898461>  
<https://orcid.org/0000-0002-6958-920X>  
[fajunior2016@gmail.com](mailto:fajunior2016@gmail.com)

### **Ronaldo Cardoso dos Santos Neto**

Graduado em Direito pelo Centro Universitário Cesmac.  
<http://lattes.cnpq.br/0350907937170894>  
<https://orcid.org/0000-0002-2145-9414>  
[cardosoronaldosjus@gmail.com](mailto:cardosoronaldosjus@gmail.com)

### **Autores Convidados**

**Resumo:** O presente trabalho buscou compreender a perseguição de inimigos como política de governo no Brasil contemporâneo, analisando fragmentos do discurso do presidente Jair Bolsonaro através de uma metodologia qualitativa, revisitando, para compreensão do objeto, os conceitos de Adorno sobre a propaganda

<sup>101</sup> Autores convidados



fascista e de Freud sobre o papel do líder na estrutura dos movimentos de massa. Ademais, foi necessário demonstrar as implicações da pós-modernidade na constituição do sujeito e sua utilização como fundamento para um direito penal da emergência, que funciona num constante estado de exceção, restringindo direitos e garantias fundamentais sob o pretexto de garantia da segurança. A perseguição de inimigos aparece como elemento para a manutenção da estabilidade social, uma vez que grande parte dos males é projetada para determinados grupos sociais. O estado de exceção contemporâneo constrói seu *homo sacer* mediante uma potencialização da criminalidade e, conseqüentemente, das medidas para lidar com o crime. O texto mostra que o colonialismo e as práticas de biopoder exportadas do colonizador delimitam as vidas que podem ser ceifadas, desenvolvendo estruturas para o ressurgimento de movimentos antidemocráticos que se aproveitam de racionalidade de permanente insegurança para propagar um discurso fantasioso de salvação nacional, através da perseguição de grupos vulnerabilizados.

**Palavras-chave:** Estado de exceção. Perseguição de inimigos. Direito penal de emergência.

**Abstract:** The present work sought to understand the persecution of enemies as a government policy in contemporary Brazil, analyzing fragments of President Jair Bolsonaro's discourse through a qualitative methodology, revisiting Adorno's concepts about fascist propaganda and Freud's about the object. the role of the leader in the structure of mass movements. In addition, it was necessary to demonstrate the implications of postmodernity in the constitution of the subject and its use as a basis for an emergency criminal law, which operates in a constant state of exception, restricting fundamental rights and guarantees under the pretext of guaranteeing security. Persecution of enemies appears as an element for the maintenance of social stability, since most of the evils are designed for certain social groups. The contem-

porary state of exception builds its *homo sacer* by increasing criminality and, consequently, measures to deal with crime. The text shows that colonialism and the biopower practices exported from the colonizer delimit the lives that can be taken, developing structures for the resurgence of anti-democratic movements that take advantage of the rationality of permanent insecurity to propagate a fanciful discourse of national salvation, through persecution of vulnerable groups.

**Keywords:** State of exception. Persecution of enemies. Anti-democratic movements.

A presente pesquisa analisa a utilização de inimigos como forma de governo por intermédio da criminalidade no Brasil. A globalização e os avanços desmesurados do capitalismo alteraram completamente a interação dos indivíduos e sua organização social, causando uma sensação de insegurança permanente e tornando o medo seu principal vetor.

Não alheia a tal tendência, a política passa a utilizar esse sentimento não apenas para angariar votos, mas para fundamentar atos de governo que restringem direitos fundamentais<sup>102</sup>. Nota-se um fomento à expansão do direito penal como mecanismo de solução de conflitos, modelo corroborado por veículos de comunicação e defendido por falsos especialistas. A criminalidade e seu combate tornam-se objeto de grande discussão e interesse coletivo; na ilusão de resguardar-se, acredita-se que qualquer esforço despendido pelo Estado para combater seus inimigos é válido, mesmo que com ganhos falseados.

Como observa Agamben<sup>103</sup>, tal modo de governança pauta-se pela técnica do Estado de Exceção, teoria que fomenta regimes totalitários e que se baseia numa caça a inimigos. O direito penal em sua vertente totalitária se ampara no conceito de inimigos para normalizar a barbárie no meio social. Para Girard<sup>104</sup>, em tais situações de desordem social, o inimigo é utilizado como canalizador de toda desordem social em único sujeito, e tal transferência de culpas cria a ilusão de que ao exterminar esse sujeito a ordem social será restaurada.

No mundo contemporâneo, o governo através do delito tem se tornado cada vez mais frequente; o combate à criminalidade ou ao inimigo tornou-se *slogan* de campanhas em todo o mundo. No

Brasil, na esteira de tendência global, o presidente Jair Bolsonaro utiliza costumeiramente um discurso que ataca diretamente qualquer referência ao termo “direitos humanos”, fazendo surgir ameaças e inimigos fantasiosos que justifiquem seus atos, utilizando-se de tal técnica de governo quando lhe é conveniente.

A abordagem metodológica adotada foi uma análise qualitativa. Tal método não se baseia em fórmulas ou receitas predefinidas, exigindo capacidade e empenho do pesquisador, mas permitindo criatividade ao lidar com o objeto de pesquisa. A escolha por esse método se deu pelo fato de que os objetos a serem pesquisados tratam de concepções políticas e discursos humanos que demandam uma reflexão sobre seu sentido e o simbolismo de tais atos<sup>105</sup>.

A escolha simbólica de Tântatos, do grego *Θάνατος* ou *Thanatos*, remonta à mitologia grega, em que Tântatos, filho de *Nix* (deusa da noite) e irmão de *Hypnos* (deus do sono), aparecia aos humanos para transportá-los ao submundo, quando o tempo a eles concedido pelo destino havia terminado<sup>106</sup>. Isso será tratado por Freud em sua ideia de “instinto de morte”, citada no texto.

O primeiro capítulo intenta compreender como a ideia de modernidade líquida atesta o sentimento de insegurança dos indivíduos, construindo assim um direito penal emergencial como resposta à perda de estabilidade das relações humanas e ao crescente sentimento de medo e incerteza que passou a reger nossas vidas.

O segundo capítulo busca analisar como o discurso de combate à criminalidade fomentou um estado de exceção contemporâneo, em que o combate ao crime permite a restrição de direitos fundamentais de determinados sujeitos que, por serem marginalizados, têm restringido em maior ou menor grau o *status* jurídico de pessoa.

O terceiro capítulo empreende uma análise da assimilação dos conceitos de perseguição de inimigo e estado de exceção, verificando a construção do capital político incorporado ao discurso do

<sup>102</sup> SIMON, Jonathan. *Gobernando a través del delito*. Disponível em: <https://pdfs.semanticscholar.org/00a0/f2fee112375c9fa34291fc279c92d24aa9fd.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2020.

<sup>103</sup> AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. Tradução de Iraci D. Poleti. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2004.

<sup>104</sup> GIRARD, René. *A violência e o sagrado*. Tradução de Martha Conceição Gambini. 3. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2008.

<sup>105</sup> GIL, Antonio Carlos. *Métodos e técnicas de pesquisa social*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 175.

<sup>106</sup> THE EDITORS OF ENCYCLOPAEDIA BRITANNICA. *Thanatos*. Encyclopaedia Britannica. 28 feb. 2011. Disponível em: <https://www.britannica.com/topic/Thanatos-Greek-mythology>. Acesso em: 23 out. 2020.

presidente Jair Bolsonaro em narrativas que projetam na angústia social a necessidade de destruição dos inimigos.

## 1. A EXPANSÃO DO DIREITO PENAL: UMA ALTERNATIVA INEFICIENTE

O direito penal é fruto da proteção ao cidadão dos desmandos imoderados dos monarcas do *Ancien Régime*. Tendo em sua essência fortes influências do Iluminismo, que se pautava pela forma republicana de Estado e pela separação dos poderes, numa tentativa de acabar com a pessoalidade da figura estatal.

O direito penal moderno é construído sob o dogma do princípio da legalidade, o qual determina que toda e qualquer conduta prevista como crime deve estar contida em lei, conforme declara o código penal brasileiro em seu art. 1º: “Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal”.

Essa fórmula de contenção do crime sofre um verdadeiro colapso em face das transformações sociais que ocorreram entre o final do século XX e o início do século XXI. Como um fenômeno social, o aumento exponencial da criminalidade põe à prova toda a dogmática penal construída anteriormente.

Conforme Souza:

[...] com o avanço tecnológico, do sistema produtivo e das comunicações, aliado à grande taxa de natalidade e expectativa de vida jamais vista na história humana, as relações intersubjetivas estreitam-se, sendo ainda grandemente potencializadas as possibilidades de graves colidências e de ocorrências de danos de enormes proporções, ante a tal sociedade de feições massificadas<sup>107</sup>.

<sup>107</sup> SOUZA, Luciano Anderson de. *Expansão do Direito Penal e Globalização*. São Paulo: Quartier Latin, 2007. p. 153.

O direito penal e a criminalidade não se mantiveram alheios a tais mudanças sociais e ao crescente apelo midiático sobre o tema e suas implicações na vida social; seu combate tornou-se a pauta central em qualquer debate. Duas escolas da dogmática penal surgem para propor soluções aos problemas da criminalidade contemporânea: os defensores do direito penal mínimo e aqueles que formulam o direito penal máximo. A escola do direito penal mínimo centra seus estudos na utilização restritiva do direito penal<sup>108</sup>.

Já o direito penal máximo é descrito por Luigi Ferrajoli<sup>109</sup> como uma atuação estatal ilimitada e incondicionada sobre a liberdade individual, com extrema severidade e imprevisibilidade sobre o proceder estatal.

Com a apresentação de uma intensificação da criminalidade, e uma suposta apatia estatal em seu combate, além de um forte apelo das manchetes jornalísticas de casos criminais, o Estado necessitava dar uma resposta aos anseios sociais. Optou pelo recrudescimento de sua legislação penal, restringindo ainda mais os direitos e as garantias fundamentais. Observa-se uma tentativa de solução fácil e aparentemente eficaz para a resolução de problemas das sociedades contemporâneas; estas se valem de políticas simbólicas, geralmente oportunistas, para a resolução dos conflitos, focando no controle social formal (consequência) e ignorando o controle informal (grande parte das causas) que poderia ser alcançado com reformas sociais<sup>110</sup>.

A mídia e as redes sociais criam uma esfera paralela de realidade; nela, informações sobre a criminalidade de qualquer local do mundo são assistidas por qualquer cidadão, sem nenhuma reflexão sobre os perigos concretos a serem enfrentados por esse indivíduo. O inconformismo da população com a divulgação de níveis alarmantes acerca da criminalidade, nem sempre reais, afeta simbolicamente o indivíduo, proporcionando sentimentos de medo, insegura-

<sup>108</sup> SILVA-SANCHEZ, Jesús María. *La expansión del derecho penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*. 2. ed. Madrid: Civitas, 2001. p. 18.

<sup>109</sup> FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón*. Madrid: Editorial Trotta, 1995. p. 105.

<sup>110</sup> SILVA-SANCHEZ, Jesús María. *Op. cit.*, p. 21.

rança, fragilidade. Conseqüentemente, tende-se a assumir posturas favoráveis ao direito penal máximo.

O medo converte-se num vetor da consciência e ação de cada indivíduo, seja no plano individual, seja no político. A diminuição da sensação de segurança ontológica, conforme Giddens<sup>111</sup>, surge da crença que a maioria dos seres humanos tem no ambiente em que vive, bem como sobre sua autoidentidade, criando uma espécie de ambiente paralelo que reflete uma sensação de insegurança, a colocar em dúvida a humanidade alheia, tratando qualquer interação social com desconhecidos como uma potencial exposição à criminalidade.

A sensação de insegurança é um sentimento comum à conduta humana, bem como a seu aspecto interacional. O mercado que está atento a isso e oferta uma gama de aparatos como alternativas de segurança pessoal, mas também comunitária.

Ao abordar as sociedades ditas avançadas, Wacquant<sup>112</sup> aponta que o recrudescimento das leis penais foi instigado por dois fatores: a adoção da ideologia das políticas neoliberais que adotam o livre-mercado no campo econômico, e a adoção da responsabilidade individual no campo político e social, proporcionando um foco no desenvolvimento de políticas criminais para combater a criminalidade de rua.

### 1.1. POLÍTICAS CRIMINAIS PUNITIVISTAS

O enorme capital político que representa a criminalidade alimentou o surgimento de políticas criminais autoritárias, tendo em vista o problema da criminalidade na modernidade recente. Conforme Wacquant<sup>113</sup>, essas políticas criminais contemporâneas apresentam traços comuns, como o recrudescimento da legislação pe-

<sup>111</sup> GIDDENS, Anthony. *As conseqüências da modernidade*. Tradução de Raul Fiker. São Paulo: Unesp, 1991. p. 104.

<sup>112</sup> WACQUANT, Loic. *Punir os pobres: a nova gestão de miséria nos Estados Unidos*. Tradução de Sérgio Lamarão. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

<sup>113</sup> WACQUANT, Loic. *Op. cit.*, p. 25.

nal e a criação de tipos penais para atacar incivildades. Surge uma crença comum de que a impunidade deve ser combatida, exigindo do Estado uma atuação no sentido de punir o maior número de condutas, atacando até mesmo meros desvios.

A proliferação de leis, a burocratização e os dispositivos tecnológicos também são alternativas adotadas por tais políticas criminais, que tendem a lastrear a falsa sensação de segurança através câmeras de videovigilância, montagem de perfil criminal e fichamento do perfil genético dos acusados<sup>114</sup>.

A massificação das informações sobre as agências de controle e a divulgação de índices de criminalidade por toda parte é um traço marcante das políticas punitivistas, que através de um discurso eufórico e de verdadeiras cruzadas morais, alimentados por meio de comunicação, partidos políticos e profissionais do sistema de justiça criminal, acabam por auxiliar a ânsia popular e seu sentimento de insegurança quando recomendam “remédios tão drásticos quanto simplistas”<sup>115</sup>.

A criação de um ambiente de guerra ao crime e de uma categoria de cidadão ideal, homem de bem, que divide a sociedade em bandidos e homens de bem, alimenta a sanha punitiva transformada em política criminal, já que o sistema penal atua à cata de um inimigo perfeito para a manutenção de seu funcionamento e estigmatiza um grupo em especial: os jovens de periferia, moradores de rua, usuários de drogas, prostitutas. Vê-se a manipulação do sistema para manter os níveis de capturas, apreensões e prisões altos e em constante aumento, pois a divulgação alarmante, unida ao pânico moral acerca do problema da criminalidade, mantém a indústria da segurança em expansão. Tal eficiência serve apenas para retroalimentar a máquina do sistema carcerário e criar outras formas de criminalidade, como as organizações (facções) criminosas.

Segundo Wacquant:

<sup>114</sup> WACQUANT, Loic. *Op. cit.*, p. 26.

<sup>115</sup> WACQUANT, Loic. *Op. cit.*, p. 26.

Graças à tenaz distorção de crime, pobreza e imigração veiculada pela mídia, bem como à constante confusão entre insegurança e “sentimento” de insegurança – feita sob medida para canalizar na figura do delinquente de rua (de pele escura) a ansiedade difusa causada pelos deslocamentos dos assalariados, a crise da família patriarcal e a erosão das tradicionais relações de autoridades entre os sexos e as faixas etárias, a decomposição dos territórios da classe trabalhadora e a generalização da competição escolar –, estas políticas são objeto não apenas de um consenso político sem precedentes, mas também desfrutam um amplo apoio público que atravessa as fronteiras de classe<sup>116</sup>.

## 1.2 SIMBOLISMO PENAL

A clara tendência autoritária de tais políticas criminais são sintomas da expansão do sistema punitivo na atualidade. Essas políticas possuem alguns traços distintivos comuns: a utilização simbólica do direito penal do poder punitivo, seu caráter emergencial e a opção por um discurso eficientista<sup>117</sup>.

Tais características apontam a necessidade de os sistemas penais contemporâneos se valerem do conceito de inimigo como sustentáculo de suas estruturas, contrariando a base histórica que fomenta o nascimento do direito penal como instrumento de limitação do poder estatal<sup>118</sup>.

O simbolismo é um traço comum em qualquer legislação penal, já que a lei impõe um mandamento de conduta. Contudo, tal simbolismo torna-se um problema quando utilizado de modo exa-

<sup>116</sup> WACQUANT, Loïc. *Op. cit.*, p. 28.

<sup>117</sup> SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Estudos críticos de criminologia e direito penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015. p. 65.

<sup>118</sup> SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Op. cit.*, p. 65.

cerbado com intenção de preencher a insegurança ontológica que permeia o mundo contemporâneo<sup>119</sup>.

Por se tratar de um sentimento baseado em construções midiáticas e políticas que se valem do sentimento de insegurança, tal medo passa a utilizar o sistema penal como a principal resposta aos anseios sociais por segurança<sup>120</sup>.

Busca-se uma sensação de segurança ao utilizar o sistema penal de maneira simbólica, já que os perigos que fomentam a sensação de insegurança em si são fruto da imaginação, de uma estética da violência que permeia o convívio social, instigando os indivíduos a buscar representações de combate a tal insegurança.

Na tentativa de combater um inimigo invisível que surge de um sentimento irracional, a resposta simbólica desrespeita as garantias fundamentais que caracterizam um Estado de Direito. A transfiguração que o simbolismo causa no sistema penal pode ter surgido de um sentimento comum de ineficiência do poder estatal, que seria incapaz de oferecer condições de igualdade material a todos ou de conter a criminalidade através dos aparatos que já possui<sup>121</sup>.

Dotado de tal sanha punitiva, o Estado se vale de soluções impulsivas na tentativa ilusória de conter o pânico social. O simbolismo sempre fez parte do sistema penal, com vistas a garantir a prevenção geral. Mas sua transmutação ocasiona uma política criminal irracional, inflada por medo e angústia, que apresenta o sistema penal em sua feição desproporcional, sendo mero instrumento reprodutor da vingança<sup>122</sup>.

## 1.3. EMERGENCIALIDADE PENAL

A emergencialidade é outro fator característico das políticas criminais autoritárias contemporâneas. Quanto à etimologia a pa-

<sup>119</sup> SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Op. cit.*, p. 67.

<sup>120</sup> SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Op. cit.*, p. 67.

<sup>121</sup> SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Op. cit.*, p. 68.

<sup>122</sup> SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Op. cit.*, p. 68-9.

lavra, segundo o Dicionário Michaelis<sup>123</sup> o termo emergência tem como significado “caso de urgência”. Já Fauzi Hassan Choukr emprega o termo com o seguinte significado: “aquilo que foge dos padrões tradicionais de tratamento pelo sistema repressivo, constituindo um subsistema de derrogação dos padrões culturais empregados na normalidade”<sup>124</sup>.

De tais significações extrai-se que uma política criminal dita emergencial caracteriza-se por suas medidas excepcionais, valendo-se de soluções inéditas. O caráter excepcional das medidas adotadas para além de uma inovação no sistema “significa a derrogação de direitos e garantias fundamentais”<sup>125</sup>.

Em seara penal, ante uma violação de um bem jurídico, o direito penal liberal preconiza a utilização das regras já previstas. Entretanto, por se tratar de uma medida excepcional, seria “possível inaugurar sistemas específicos – com atribuições específicas para lidar com a emergência –, que resultariam na suspensão de direitos constitucionais, e na introdução de um regime derogatório”<sup>126</sup>.

O termo direito penal de emergência possui um duplo significado: primeiro, pode referir-se àquela legislação de exceção, ante a Constituição; também se refere à jurisdição de exceção, que seria influenciada por tais regras excepcionais. Portanto, ao referir-se às políticas criminais emergenciais, há uma confluência entre os dois conceitos, já que a política criminal compreende o aspecto legislativo – elaboração das normas penais – e também o aspecto de materialização de tais normas, a aplicação ao caso concreto<sup>127</sup>.

O direito penal de emergência necessita lastrear-se na doutrina do direito penal do inimigo, na qual divide os cidadãos em duas categorias: aqueles que merecem ter suas garantias respeitadas pelo

Estado e aqueles que, dadas as suas ações, não merecem garantia alguma em face da intervenção penal do Estado<sup>128</sup>.

A exceção criada por medidas penais de emergência é justificada através da “inevitável ampliação do conceito de inimigo, ao ultrapassar o marco dos integrantes de ‘grupos terroristas’ para agregar as demais ‘organizações criminosas’ organizadas, fornecendo] condições de expansão das malhas de punitividade com a radical ruptura dos sistemas de garantias”<sup>129</sup>.

As medidas emergenciais têm sido utilizadas de modo constante para combater a criminalidade. Sob o pretexto de se tratar de medida urgente, diversas alterações no sistema punitivo pátrio ocorreram, ocasionando um processo de mutação do sistema garantista delimitado pela Carta Magna de 1988, sob o pretexto da emergencialidade e da perseguição de inimigos da sociedade, ocasionando um estado de coisas inconstitucionais, como declarou o Supremo Tribunal Federal na ADPF 347.

### 1.3 EFICIENTISMO PENAL

A grande influência midiática, combinada com a necessidade de respostas mágicas e soluções infalíveis que supostamente cessam a criminalidade, faz com que os agentes políticos, lastreados num discurso midiático e de causalidade mágica, recaiam numa razão eficientista quando se faz necessário abordar temas de política criminal.<sup>130</sup>

O eficientismo penal é insuflado pelo senso comum e pelo discurso midiático, que ressaltam a incapacidade do Estado de prevenir e coibir a delinquência. Tal teoria critica o hermetismo do direito penal e seus princípios liberais, já que, dada a aparição de novas formas de criminalidade, a fórmula clássica seria incapaz de

<sup>123</sup> MICHAELIS. *Dicionário escolar de língua portuguesa*. São Paulo: Melhoramentos, 2008.

<sup>124</sup> SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Op. cit.*, p. 71-2.

<sup>125</sup> SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Op. cit.*, p. 72.

<sup>126</sup> SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Op. cit.*, p. 72.

<sup>127</sup> SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Op. cit.*, p. 75.

<sup>128</sup> CARVALHO, Salo de. *Política de guerra às drogas na América Latina entre o direito penal do inimigo e o estado de exceção permanente*. Disponível em: <http://revistas.unam.mx/index.php/rcj/article/viewFile/16749/15948>. Acesso em: 28 abr. 2020. p. 170.

<sup>129</sup> CARVALHO, Salo de. *Op. cit.*, p. 170.

<sup>130</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *A questão criminal*. Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan. 2012. p. 146.

reprimir e prevenir a violência, sendo necessário um relaxamento de seus princípios<sup>131</sup>.

Ao incorporar a lógica efficientista, a política criminal promove um verdadeiro ataque ao Estado de Bem-Estar Social.

O maior risco político em nossa região é que os próprios políticos comprometidos com a restauração dos demolidos Estados de bem-estar, ao fazer concessões, acabem serrando o galho em que estão sentados, pois a criminologia midiática faz parte da tarefa de neutralização de qualquer tentativa de incorporação de novas camadas sociais<sup>132</sup>.

A lógica efficientista não se confunde com uma política criminal eficiente, pois uma política criminal eficiente é aquela que cumpre suas finalidades com o mínimo custo social e econômico; já uma política criminal efficientista é aquela que preconiza que para alcançar os fins que se pretende é necessário desrespeitar direitos fundamentais<sup>133</sup>.

O direito penal efficientista, movido sob uma lógica empresarial de maximização dos resultados, intenta aumentar o número de condenações e prisões em detrimento das garantias fundamentais. Uma alternativa encontrada para maximizar os objetivos de tal ideologia seria dotar a pena apenas de uma capacidade retributiva, diminuindo os gastos com o condenado e sua reintegração social<sup>134</sup>.

O discurso efficientista baseia-se numa lógica do senso comum e da criminologia midiática; considera que o Estado não tem capacidade de conter o crime através de políticas sociais, que afetariam as reais causas motivadoras da criminalidade, restando apenas assu-

<sup>131</sup> SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Op. cit.*, p. 75.

<sup>132</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Op. cit.*, p. 146.

<sup>133</sup> SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Op. cit.*, p. 75.

<sup>134</sup> RIBOLL, Eduardo Bolsoni. *A ouroboros discursiva do medo do crime: o medo do crime como elemento disfuncional na racionalidade jurídico-penal*. Dissertação de Mestrado. Disponível em: <https://eg.uc.pt/handle/10316/84270>. Acesso em: 6 abr. 2020. p. 97.

mir as feições punitivas para conferir uma resposta ao pânico social acerca da criminalidade<sup>135</sup>.

Há a inversão do sistema punitivo, que passa a ser utilizado como *prima ratio*, contrariando toda a construção dogmática que defende que a intervenção estatal na esfera de liberdade do indivíduo deve ocorrer em *ultima ratio*. O efficientismo aparece como justificativa para a utilização desmesurada do direito penal, já que, segundo tal lógica, o respeito a garantias fundamentais estatuídas seria ineficaz para conter o problema da criminalidade contemporânea.

O efficientismo, “ao invés de ensaiar outras possíveis soluções ao problema da violência – deixando a sanção criminal com *ultima ratio*, esforça-se para tornar mais eficaz a reação penal, recrudescendo o exercício do poder de punir em contrariedade ao modelo constitucional de um Estado de Direito”<sup>136</sup>.

Passando a alimentar a lógica de diminuição dos direitos fundamentais e de um maior número de intervenções do sistema punitivo, que contraria a pretensa racionalidade do direito penal que fora construído como instrumento inibidor da livre atuação do Estado sobre o cidadão, torna-se um sistema punitivo movido pelo medo, a buscar a eficiência mediante a relativização dos direitos fundamentais, com feições autoritárias que contrariam a lógica do Estado de Direito.

## 2. GOVERNANDO ATRAVÉS DA CRIMINALIDADE

O debate em torno da criminalidade e de sua insegurança ontológica tornou-se o centro de gravitação da vida contemporânea. O imenso fluxo de notícias sobre as mais absurdas catástrofes que acometem a humanidade é de acesso quase imediato a qualquer cidadão, bastando-lhe qualquer aparelho à palma da mão com acesso à internet e aplicativos de comunicação.

<sup>135</sup> SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Op. cit.*, p. 76.

<sup>136</sup> SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Op. cit.*, p. 77.

A capacidade de tomada de decisão dos cidadãos é influenciada pelo discurso autoritário e emergencial acerca da incapacidade de contenção do direito penal ante a criminalidade, de modo que soluções racionais acerca do problema da criminalidade são logo descartadas, tornando o medo o vetor para a tomada de qualquer decisão.

A mídia, movida pela intenção comercial primária de angariar audiência, alimenta esse discurso, denominado por Sartori<sup>137</sup> de videopolítica, que envolve a capacidade de influenciar a tomada de decisão dos cidadãos nos processos políticos e a transformação das figuras políticas, no sentido de assimilar o discurso midiático como condutor das pautas políticas. Processo que fomenta uma necessidade dos cidadãos de opinarem sobre tudo.

A massa de opiniões encontra o perfeito espaço para a manifestação nas redes sociais, local em que qualquer indivíduo munido de uma conexão com a internet pode desabafar sobre medos e ódios que circundam sua vida cotidiana. A política contemporânea (e sua guinada à extrema direita em países como Itália, Estados Unidos e Brasil) tem como principal fator de influência a interação com os possíveis eleitores através do manejo das redes sociais<sup>138</sup>.

Os antigos moldes políticos são destruídos e a política torna-se um verdadeiro espetáculo. Quanto mais rude, ignorante e sem escrúpulos o candidato, maiores são os níveis de popularidade dele com o eleitorado virtual. Desse modo, pessoas encontram respaldo público sobre ideias que há pouco tempo seriam constrangedoras em espaços privados.

Já os possíveis eleitores vão às redes sociais manejar suas pulsões de atenção e importância, pois o homem, por menos narcisista que seja, gosta de ser notado em seu meio. Desse modo, “cada curtida é uma carícia maternal em nosso ego”<sup>139</sup>.

<sup>137</sup> SARTORI, Giovanni. *Homo videns: televisão e pós-pensamento*. Tradução de Antonio Angonense. Bauru-São Paulo: EDUSC, 2001. p. 50.

<sup>138</sup> DA EMPOLI, Giuliano. *Os engenheiros do caos*. Tradução de Arnaldo Bloch. São Paulo: Vestígio, 2020.

<sup>139</sup> DA EMPOLI, Giuliano. *Op. cit.*, p. 75.

Apesar de alimentar os sentimentos de atenção e interação, as redes sociais acabam potencializando ansiedades e frustrações, como pontua Giovanni da Empoli:

O problema é que hoje, nas redes sociais, somos todos adolescentes fechados em nossos pequenos quartos, onde aumenta a frustração por causa do crescente abismo entre a mediocridade de nossa vida e todas as vidas possíveis que se oferecem virtualmente em nossos monitores e telas de celular. E, exatamente como um adolescente, explicam os psicólogos, temos fortes probabilidades de terminar em dois tipos de *sites* que alimentam ainda mais nossa frustração: os *sites* pornográficos e os *sites* conspiratórios, que exercem um poder de fascinação intenso porque oferecem, enfim, uma explicação plausível para as dificuldades nas quais nos encontramos<sup>140</sup>.

A democracia é uma forma de governo que fomenta a participação popular em torno do manejo da *Res Publica*. A opinião pública se apresenta como um importante vetor da satisfação popular com o andamento do governo; temas como segurança pública e criminalidade angariam a atenção da população. Como conceitua Sartori<sup>141</sup>, a opinião pública é um conjunto de informações que se encontra no público e que envolve a coisa pública.

A democracia representativa envolve deliberações coletivas<sup>142</sup>, por isso há um governo baseado na opinião pública, que fomenta a tomada de decisões dos representantes, em especial nos temas de maior atenção que, em geral, envolvem a criminalidade. A informação é fundamental para que a população possa influir nos rumos do go-

<sup>140</sup> DA EMPOLI, Giuliano. *Op. cit.*, p. 76.

<sup>141</sup> SARTORI, Giovanni. *Op. cit.*, p. 52.

<sup>142</sup> BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 16. ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e Terra, 2019. p. 73.

verno. Contudo, com o aumento substancial do nível de informações recebidas diariamente e dada a incapacidade de checagem, a mídia torna-se detentora do poder de direcionamento da opinião pública.

O sentimento de insegurança ontológica proporciona um estado de emergência que autoriza o aumento gradativo da restrição de nossas liberdades, e uma permissividade da população para com a violação de direitos fundamentais. Algo que na sociedade contemporânea já é notado em crianças, educadas desde cedo nesse ambiente, naturalizando a desconfiança ao “outro” e tendo grande parte de sua vida privada controlada por vigilância eletrônica<sup>143</sup>.

Jonathan Simon<sup>144</sup> observa que a política do medo interfere em inúmeras esferas da vida contemporânea; transcende o sistema penal e afeta o funcionamento do Congresso e das Casas Legislativas estatais no tocante a leis penais. O crime e a responsabilização dos criminosos são utilizados de maneira dramática para aumentar o capital político de campanhas eleitorais em qualquer esfera de poder.

O recrudescimento no trato em todos os tipos de relações sociais, desde a família, passando pela escola, até outros núcleos éticos de interação social, como nos negócios, traz na representação de temas que envolvem criminalidade um aumento da ansiedade, desenvolvendo uma representação imagética de que o crime e o castigo são as únicas, ou principais, formas para a resolução de problemas individuais e sociais<sup>145</sup>.

Esse fenômeno aponta uma inversão das previsões feitas pelos sociólogos nos séculos XIX e XX, que viam como melhor maneira para governar agir nas causas que propiciam a criminalidade. Na contemporaneidade, entretanto, governa-se utilizando a criminali-

dade como instrumento político. Assim, as sociedades ditas avançadas não estão enfrentando uma crise envolvendo a criminalidade e o crime, mas pautando seu governo pelo crime e pela criminalidade, para controlar a vida de seus cidadãos<sup>146</sup>.

A derrocada do Estado Social conduz à emergência de um governo regido pela insegurança social, que não seria a marca de uma revolução cultural que alterou o modo de vida na contemporaneidade, senão uma inovação política que assimila e justifica a criação de um Estado Penal, não como mero aparelho repressor, mas como um discurso assimilado pelo estado neoliberal que busca retomar o controle sobre seus súditos. É “[...] um redesenho mais amplo do perímetro de responsabilidade do Estado, que opera, simultaneamente, nas frentes econômicas, do bem-estar social e penal”<sup>147</sup>.

O discurso de recrudescimento do ataque à criminalidade e da punição poderia estar associado ao ressurgimento de governos conservadores de extrema direita, que se valendo de tal prática discursiva, tenderiam a utilizar o direito penal máximo como ferramenta de governo e controle social. Contudo, os governos progressistas também se mostram inclinados a utilizar tal aparato simbólico. A edição de leis que buscam utilizar o direito penal para a contenção de violência doméstica, racismo, abuso sexual e pornografia é algo defendido por muitos progressistas, ignorando formas de controle social informal<sup>148</sup>.

Apesar de a ideologia conservadora não ser a única a impulsionar a utilização da criminalidade como instrumento de ganho político, seu trunfo foi captar a capacidade política da percepção popular sobre a insegurança existencial e o medo. Sentimento compartilhado por muitos cidadãos, que veem uma corrosão do tecido moral da sociedade, uma verdadeira incapacidade em controlar a insegurança e as taxas de criminalidade. Esse argumento foi se incorporando ao senso

<sup>143</sup> CASTELLS, Manuel. *Ruptura: a crise da democracia liberal*. Tradução de Joana Angélica d’Ávila Melo. Rio de Janeiro: Zahar, 2018. p. 29.

<sup>144</sup> SIMON, Jonathan. *Gobernando a través del delito*. Acesso em 28 abr. 2020. Disponível em: <https://pdfs.semanticscholar.org/00a0/f2fee112375c9fa34291fc279c92d24aa9fd.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2020.

<sup>145</sup> SIMON, Jonathan. *Gobernando a través del delito*. Acesso em 28 abr. 2020. Disponível em: <https://pdfs.semanticscholar.org/00a0/f2fee112375c9fa34291fc279c92d24aa9fd.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2020.

<sup>146</sup> SIMON, Jonathan. *Op. cit.*, p. 177.

<sup>147</sup> WACQUANT, Loic. *Op. cit.*, p. 63.

<sup>148</sup> SIMON, Jonathan. *Op. cit.*, p. 80.

comum, que aponta uma solução para a insegurança ontológica ancorada no recrudescimento da punição e na redução de garantias<sup>149</sup>.

O estado de exceção apresenta uma situação de fato ambivalente entre a ordem jurídica e a ordem política, porquanto por situações extraordinárias os direitos fundamentais previstos nas Constituições são suspensos. Agamben, ao abordar o Estado nazista alemão, define que os estados totalitários modernos são fundados na ideia de estado de exceção, que fomenta a eliminação dos cidadãos enquadrados como inimigos do Estado. Assim, “[...] a criação voluntária de um estado de emergência permanente (ainda que, eventualmente, não declarado no sentido técnico) tornou-se uma das práticas dos Estados contemporâneos, inclusive dos chamados democráticos”<sup>150</sup>.

Como o crime ocupa cada vez mais o cotidiano, e o suposto criminoso se apresenta como o grande vetor da sensação de insegurança contemporânea no Brasil, o estado de exceção consegue se estabelecer numa democracia representativa. A forma de governar fundamentada na perseguição de inimigos, tal como o Terceiro Reich nazista, é invocada no Brasil, sob o pretexto de combate à criminalidade para debelar violações sistêmicas aos direitos fundamentais da população que, insuflada pela política do medo, aceita a destruição de garantias constitucionais.

O objetivo do estado de exceção é permitir a anulação dos direitos fundamentais inerentes a todo indivíduo, reforçado pela produção de distinções que visam demonstrar que determinada parcela da população é responsável por suas mazelas<sup>151</sup>.

Assim, ao se permitir o ataque a um grupo específico, o sistema jurídico adentra a lógica da exceção. O alargamento de tal conceito de inimigo abre a possibilidade de se tornar uma regra, sendo fundamento para que a Constituição entre em colapso, já que o Poder Legislativo deixa de respeitar seus limites ao ratificar leis restritivas de direitos fundamentais.

<sup>149</sup> SIMON, Jonathan. *Op. cit.*, p. 81.

<sup>150</sup> AGAMBEN, Giorgio. *Op. cit.*, p. 13.

<sup>151</sup> AGAMBEN, Giorgio. *Op. cit.*, p. 14.

O conceito de inimigo incorporado aos modelos penais contemporâneos sofre influências de doutrinas totalitárias do século XX, que fomentaram a construção de um funcionalismo penal de inimigo. A categoria da periculosidade, típica de modelos de defesa social com inspiração determinista, ressurge para auxiliar a delimitação dos inimigos, contrariando a lógica do direito penal moderno e secularizado<sup>152</sup>.

Destoa da concepção do direito penal clássico harmonizada com a primeira categoria de direitos fundamentais, que exigiam o absentismo do Estado na vida privada, deixando o delito de ser considerado um pecado para ser um postulado de legalidade. O que se observa nas tendências contemporâneas é uma retomada das doutrinas de defesa social, que tornam a qualificar o delito como conduta imoral e antissocial.

Há então uma ruptura com os padrões formais impostos pelo princípio da legalidade, reconduzindo o direito penal a um giro punitivo que produz como efeito a “potencialização do poder de coação direta (poder de polícia), estado ótimo do direito penal de exceção”<sup>153</sup>.

## 2.1 A CAÇA AOS INIMIGOS

O modelo de governo que se pauta por uma tendência expansionista do direito penal e que se baseia numa técnica de governo do estado de exceção para governar através da criminalidade necessita de uma categoria de indivíduos que justifique a violação sistêmica de direitos fundamentais.

O direito penal enquanto instrumento do estado de exceção busca aglutinar as seguintes medidas para facilitar a perseguição de inimigos:

[...] a antecipação das barreiras de punição (até os atos preparatórios), na desproporção das

<sup>152</sup> CARVALHO, Salo de. *Antimanual de criminologia*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 207.

<sup>153</sup> CARVALHO, Salo de. *Op. cit.*, p. 207.

consequências jurídicas (pena como medidas de contenção sem proporção com a lesão realmente inferida), na marcada debilitação das garantias processuais e na identificação dos destinatários mediante um forte movimento de direito penal do autor<sup>154</sup>.

Para que uma categoria de indivíduos seja tratada como inimiga faz-se necessário que a ordem jurídica abra uma lacuna que negue a condição de pessoa. A justificativa que nega aos sujeitos sua condição de pessoa é lastreada numa constante periculosidade. Sob tal prisma, quando um sujeito é tratado como perigoso, lhe é retirado o prisma da dignidade humana. O Estado deixa de tratar o sujeito como ser humano, para reduzir a sua existência à existência de uma coisa e supervalorizar a segurança em detrimento da dignidade humana. Isso resulta na destruição do Estado Democrático de Direito, que possui como valor fundamental a dignidade humana<sup>155</sup>.

O conceito de inimigo remonta à sociedade romana e foi resgatado por Carl Schmitt, que como teórico político do nazismo precisava conceituar e categorizar os inimigos do *Reich Alemão*:

Inimigo não é qualquer competidor ou adversário. Tampouco é o adversário privado que se detesta por questões sentimentais ou antipatia. Inimigo é apenas um conjunto de homens que eventualmente, com uma possibilidade real, opõe-se combativamente a outro conjunto de homens. Só é inimigo o inimigo público. (*Tradução nossa*)<sup>156</sup>.

<sup>154</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *O inimigo no direito penal*. Tradução de Sérgio Lamarão. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2014. p. 14.

<sup>155</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Op. cit.*, p. 20.

<sup>156</sup> SCHMITT, Carl. *El concepto de lo político*. Versión de Rafael Agapito. Madrid: Alianza Universidad, 2009. p. 68-9.

Zaffaroni<sup>157</sup>, ao comentar sobre o conceito de inimigo proposto por Schmitt, explica que para este o inimigo não é qualquer infrator, mas o outro, o estrangeiro. O inimigo encarna tudo que incomoda o poder, o desconhecido ou estrangeiro que, em sua essência, é desconhecido, inspira desconfiança e gera insegurança.

O inimigo público configura um conceito que aglomera todos aqueles que contrariam o poder vigente, declarados por este para manter a perseguição a tais categorias. Zaffaroni<sup>158</sup> destaca que a categoria de inimigo nunca desapareceu da lógica do sistema punitivo e que apesar de algumas alterações em sua lógica e nomenclatura, tal conceito permaneceu dos idos romanos até a contemporaneidade.

Para René Girard<sup>159</sup>, a criação da personalidade do inimigo deve basear-se numa exceção monstruosa, de modo que os inimigos não se parecem com ninguém e ninguém se parece com eles. Tal construção estética auxilia a *essencializar* o outro e construí-lo como não humano, sem dignidade, sendo tratado como coisa. Canalizar a violência num único inimigo é uma forma de solidariedade social que funciona sob tal lógica. Ao se criar representações imaginárias de um inimigo, justifica-se que a sociedade unificada o combata.

O furor causado por tal elemento unificador, um inimigo em comum, diminui as pulsões de morte recíprocas entre os membros da sociedade. Qualquer argumento que demonstre a monstruosidade do inimigo é tomado como válido, pois a destruição do inimigo fomenta uma técnica que lastreia o uso desenfreado do sistema punitivo. Assim, “qualquer comunidade às voltas com a violência, ou oprimida por uma desgraça qualquer, irá se lançar, de bom grado, em uma caça cega ao ‘bode expiatório’. Os homens querem se convencer de que todos os seus males provêm de um único responsável, do qual será fácil livrar-se”<sup>160</sup>.

O inimigo serve como modelo de projeção de todos os males e perigos que circundam os homens, na tentativa de focar a violência

<sup>157</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Op. cit.*, p. 22.

<sup>158</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Op. cit.*, p. 24-5.

<sup>159</sup> GIRARD, René. *Op. cit.*, p. 96.

<sup>160</sup> GIRARD, René. *Op. cit.*, p.105.

coletiva em um sujeito. A crença se espalha por todos os homens, que pensam que ao destruir o inimigo comum, anularão qualquer pulsão de violência recíproca. O mecanismo de criação de bodes expiatórios mascara a violência recíproca entre os homens; tal transferência é tão eficaz que nega a consciência dos homens sobre sua violência recíproca<sup>161</sup>.

Na contemporaneidade, o imigrante se caracteriza como um forte candidato a inimigo. A globalização baseia-se numa livre circulação de mercadorias e capitais, mas não de seres humanos. Estes permanecem em seus países, sem oferta de emprego e trabalho. A insegurança ontológica e a necessidade de prazeres instantâneos do homem pós-moderno influem na criação de novos inimigos para arrefecer as pulsões violentas mútuas em sociedades completamente afetadas pela globalização. Esta privatiza os lucros e globaliza os problemas, potencializando a angústia e a caça por bodes expiatórios.

O novo autoritarismo necessita de um aparelho de propaganda poderoso, que alimenta as fantasias acerca de inimigos e, mediante forte apelo emocional, acaba por obter uma grande adesão dos mais jovens<sup>162</sup>.

Para Giovanni da Empoli<sup>163</sup>, a juventude e sua força propagadora de revolução social foram esmaecidas na modernidade recente, já que o capitalismo contemporâneo criou, com o entretenimento, inúmeras opções de controle de tal sentimento revolucionário. O sentimento revolucionário foi convertido em descontentamento, que é explicitado nos fóruns ou na figura dos *trolls*, sujeitos que utilizam a internet com o simples intuito de destruir os valores sociais vigentes.

A política contemporânea, ao observar tal variação de comportamento, começou a se utilizar de dados que conseguem traçar um perfil dos usuários, e a criar um discurso enviesado a ser utili-

<sup>161</sup> GIRARD, René. *Op. cit.*, p.107.

<sup>162</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *A questão criminal*. Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2012. p. 69.

<sup>163</sup> DA EMPOLI, Giuliano. *Op. cit.*, p. 71-5.

zado no plano político, impulsionando políticos de extrema direita populistas para assimilar em seus discursos os medos, frustrações e condutas *cool* desse mundo paralelo que são as redes sociais.

Para Zaffaroni<sup>164</sup>, esse movimento é denominado de *autoritarismo cool*, pois não é concebido em bases racionais, mas em simples modas. Esses políticos aderem aos anseios da juventude para não ficar fora de moda, e se tornam verdadeiros ícones para seu séquito. Desse modo, o sistema punitivo na América Latina baseia-se em medidas de contenção às supostas classes perigosas, recriando um funesto direito penal em que se presume a periculosidade dos suspeitos de crime. Para além de tal situação, verdadeiras execuções sumárias e torturas são legitimadas pela lógica da perseguição de inimigos, pois o Estado de exceção se vale de todas as armas para expurgar os indesejados.

Como aponta Young<sup>165</sup>, a demonização é importante para a ótica de transferência da responsabilidade a um grupo de inimigos, pois permite a inversão da realidade causal; esta, em vez de reconhecer os reais problemas da sociedade e seu núcleo básico, imputa a culpa aos próprios problemas, como se estes surgissem de maneira miraculosa. A criminalidade é um dos fatores que fomentam a insegurança. A imputação de algum crime ao outro desviante o essencializa e torna o combate ao crime um combate entre hordas de homens bons e demônios.

Assim, o *establishment* se utiliza dos inimigos para reafirmar os valores dominantes, através de atribuição de normalidade às condutas dominantes. Aqueles que encarnam os inimigos aumentam sua personalidade monstruosa ao destoar de tais valores, atenuando as perversões gerais do *establishment*, que constrói um aparato de condutas identificadoras dos inimigos<sup>166</sup>.

Young<sup>167</sup> recorda que tal discurso serviu como base para o Holocausto, no qual pessoas normais agiram de maneira sádica, ou

<sup>164</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Op. cit.*, p. 70.

<sup>165</sup> YOUNG, Jock. *A Sociedade Excludente: exclusão social, criminalidade e diferença na modernidade recente*. Tradução de Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Revan, 2016. p. 166.

<sup>166</sup> YOUNG, Jock. *Op. cit.*, p. 166.

<sup>167</sup> YOUNG, Jock. *Op. cit.*, p. 172.

nas guerras, onde os soldados, acreditando ser heróis, queimaram inocentes. Também a busca por perversões através de um discurso que tomava a sexualidade humana como anormal foi lançada para tachar sujeitos de monstruoso, servindo como lastro para genocídios e estupros em massa. A crença em tal dualidade – normais e monstros – explicita o processo de projeção e prazer em tais condutas, negando a agressividade mútua.

Nas sociedades que só conheceram a globalização como redistribuição dos problemas globais, Zaffaroni<sup>168</sup> explica que a exclusão social constitui o principal fator que auxilia na criação da figura do inimigo. Tais sociedades são controladas através da repressão indireta, aprofundando as contradições estruturais, através de uma mensagem vindicativa que fomenta o conflito social entre excluídos, pois os criminosos e aqueles que os combatem em linha direta (polícia repressiva) provêm do mesmo segmento social.

Como a perseguição dos inimigos e suas justificativas casuísticas se tornam uma narrativa rentável aos meios de comunicação, bem como ofertam uma justificativa plausível para o funcionamento do sistema punitivo e satisfazem os anseios de vingança e morte da sociedade, os políticos se apoderam desse discurso e se tornam paladinos da moral na luta contra os inimigos. Já aqueles políticos que ousam desafiar essa sanha punitiva são marginalizados e, por cálculo eleitoral ou medo, acabam cedendo ao discurso autoritário que fomenta a perseguição de inimigos<sup>169</sup>.

## 2.2 BIOPOLÍTICA E CONSTRUÇÃO DE INIMIGOS

O discurso da perseguição de inimigos torna clara a divisão em torno de dois grupos de pessoas: aqueles que merecem viver e os que são descartáveis. Para Foucault, tal fenômeno se inicia no século XIX, quando o Poder passa a tentar controlar o homem ou a

<sup>168</sup>ZAFFARONI, Eugênio Raul. *O inimigo no direito penal*. Tradução de Sérgio Lamarão. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2014. p. 72.

<sup>169</sup>ZAFFARONI, Eugênio Raul. *Op. cit.*, p.73.

manter uma estatização biológica; em outros termos, um higienismo social<sup>170</sup>.

O Estado em sua faceta despótica possuía sobre seus súditos um direito de vida e de morte. Significa dizer que “o soberano tem o direito de vida e de morte, no fundo, ele pode fazer morrer e deixar viver”<sup>171</sup>. O poder do soberano era tão desmedido que ao súdito não restava sequer escolher se continuava vivo ou morria. De todo modo, o soberano só poderia exercer seu direito de vida e morte quando decidisse matar o súdito. O século XIX acarretou uma transmutação em tal direito; este deixou de ser um direito de vida e morte para se transformar num poder de fazer viver ou de deixar morrer<sup>172</sup>.

O direito de vida e morte centra-se na teoria do contrato social, pois os indivíduos, ao delegarem todo seu direito de sobrevivência a um único ente, o poder absoluto, também delegam o poder de ceifar a sua vida. Com o advento da revolução científica nos séculos XVII e XVIII, apareceram novas técnicas de controle que se centravam não apenas na existência (vida/morte) do indivíduo, mas em seu corpo individual<sup>173</sup>.

O surgimento das técnicas de vigilância, que em tal período se embaralhavam com o trabalho, tornou o corpo um instrumento valioso, pois gera lucros. Para Foucault, na metade do século XVIII, o poder sobre o corpo afasta-se dessa disciplina de fábrica e assume uma disciplina sobre a vida humana, não apenas sobre o seu potencial produtivo. O novo poder disciplinar visa alcançar a espécie humana, a denominada biopolítica, e se preocupa com “os processos de natalidade, de mortalidade, de longevidade que, na segunda metade do século XVIII, juntamente com uma porção de problemas econômicos e políticos, constituíram os primeiros objetos de saber e os primeiros alvos de controle dessa biopolítica”<sup>174</sup>.

<sup>170</sup>FOUCAULT, Michel. *Em defesa da sociedade*. Tradução de Ivone C. Benedetti. 2. ed. São Paulo: WMF, 2015. p. 201.

<sup>171</sup>FOUCAULT, Michel. *Op. cit.*, p. 202.

<sup>172</sup>FOUCAULT, Michel. *Op. cit.*, p. 202.

<sup>173</sup>FOUCAULT, Michel. *Op. cit.*, p. 203.

<sup>174</sup>FOUCAULT, Michel. *Op. cit.*, p. 204.

Esse novo instrumento de dominação também se preocupa com fenômenos que podem neutralizar indivíduos. É um “problema muito importante, já no início do século XIX (na hora da industrialização), da velhice, do indivíduo que cai, em consequência fora do campo de capacidade, de atividade”. Tais fenômenos interessam a biopolítica, dado a seu potencial lucrativo, uma vez que os indivíduos passam a vislumbrar potenciais acidentes em sua trajetória ou a necessidade de poupar para quando estiverem velhos<sup>175</sup>.

Como consequência da formação de tal saber, Foucault<sup>176</sup> aponta o surgimento de três conceitos inexistentes até o século XIX. A noção de população é, ao mesmo tempo, científica, política e biológica. Surgem então os fenômenos coletivos. As estatísticas, por serem um instrumento de biopolítica, constituem mecanismos reguladores para otimizar um estado de vida e assegurar uma regulamentação sobre os processos biológicos da espécie humana.

Anota Foucault:

[...] tudo sucedeu como se o poder, que tinha como modalidade, como esquema organizador, a soberania, tivesse ficado inoperante para reger o corpo econômico e político de uma sociedade em via, a um só tempo, de explosão demográfica e industrialização. De modo que à velha mecânica do poder de soberania escapavam muitas coisas, tanto por baixo quanto por cima, no nível de detalhe e no nível de massa. Foi para recuperar o detalhe que se deu uma primeira acomodação: acomodação dos mecanismos de poder sobre o corpo individual, com vigilância e treinamento – isso foi a disciplina. É claro, essa foi a acomodação mais fácil, mais cômoda de realizar. É por isso que ela se realizou mais cedo – já no século XVII e

<sup>175</sup> FOUCAULT, Michel. *Op. cit.*, p. 205.

<sup>176</sup> FOUCAULT, Michel. *Op. cit.*, p. 206.

início do século XVIII – em nível local, em formas intuitivas, empíricas, fracionadas, e no âmbito limitado das instituições como a escola, o hospital, o quartel, a oficina etc. E, depois, no final do século XVIII, uma segunda acomodação sobre os fenômenos globais, sobre os fenômenos de população, com os processos biológicos ou biossociológicos das massas humanas. Acomodação muito mais difícil, pois, é claro, ela implicava órgãos complexos de coordenação e centralização<sup>177</sup>.

As técnicas disciplinares e o biopoder criam aparatos que regulam comportamentos em nível coletivo e individual, com apoio nas técnicas de disciplina. O biopoder vai se alimentar desse espelho individual e construir uma esfera de domínio sobre a coletividade humana. Tal confluência utiliza o exemplo da sexualidade, que foi sendo controlada por práticas disciplinares nos séculos XVII e XVIII, até culminarem sob o total controle do discurso médico no século XIX, que, aproveitando-se das pequenas disciplinas sobre a sexualidade, dissemina a teoria da degenerescência<sup>178</sup>.

Entre a disciplina e o poder regulamentador (biopoder) cria-se uma norma, uma esfera de poder que torna homogêneos os comportamentos – uma normalização sobre a conduta. Através da articulação entre as duas esferas de poder, controla-se toda a vida. Por se tratar de um poder que controla a vida no âmbito individual e coletivo, o biopoder incrementa sua capacidade de destruição, podendo até extinguir a humanidade. Por outro lado, como o controle da vida é o objetivo de tal controle, a organização que detém esse controle pode se autodestruir para assegurar o controle sobre a vida. Resta ainda a possibilidade de fabricar “algo vivo, de fabricar algo monstruoso, de fabricar – no limite – vírus incontroláveis e universalmente destruidores”<sup>179</sup>.

<sup>177</sup> FOUCAULT, Michel. *Op. cit.*, p. 205.

<sup>178</sup> FOUCAULT, Michel. *Op. cit.*, p. 212.

<sup>179</sup> FOUCAULT, Michel. *Op. cit.*, p. 213.

Um poder que tem como objeto e objetivo controlar a vida e prolongar a existência humana não teria razão alguma para invocar a sua outra faceta: o poder de morte. Contudo, é o biopoder que insere a figura do racismo nos mecanismos de Estado, numa sistemática de domínio e controle sobre a vida humana. O racismo serve como um corte para definir quem deve morrer e viver. A construção do discurso racista amparado no darwinismo social, com a distinção de raças, e sua qualificação moral, é uma maneira de constituir inimigos em face do todo social<sup>180</sup>.

Na construção social do inimigo, o racismo, segundo Foucault:

Terá como papel permitir uma relação positiva, se vocês quiserem, do tipo: “quanto mais matar, mais fará morrer”, ou “quanto mais você deixar morrer, mais, por isso mesmo, você viverá”. Eu diria que essa relação (“se você quer viver, é preciso que você faça morrer, é preciso que você possa matar”) afinal não foi o racismo, nem o Estado moderno, que inventou. É a relação guerreira: “para viver, é preciso que você massacre seus inimigos”. Mas o racismo faz justamente funcionar, faz atuar uma relação de tipo guerreiro – “se você quer viver, é preciso que o outro morra” – de uma maneira que inteiramente nova e que, precisamente, é compatível com o exercício do biopoder. De outra parte, de fato, o racismo vai permitir estabelecer, entre minha vida e a morte do outro, uma relação que não é militar e guerreira de enfrentamento, mas uma relação do tipo biológico: “quanto mais espécies inferiores tenderam a desaparecer, quanto mais os

<sup>180</sup> FOUCAULT, Michel. *Op. cit.*, p. 214.

indivíduos anormais forem eliminados, menos degenerados haverá em relação à espécie, mais eu – não enquanto indivíduo, mas enquanto espécie – viverei, mais forte serei, mais vigoroso serei, mais poderei proliferar”. A morte do outro não é simplesmente minha, na medida em que seria minha segurança pessoal; a morte do outro, a morte da raça ruim, da raça inferior (ou do degenerado, ou do anormal) é o que vai deixar em geral mais sadia, mais sadia e mais pura<sup>181</sup>.

O racismo é lastreado numa relação biológica que representa perigos ao bom funcionamento da sociedade. Invocar o direito de morte ao inimigo no biopoder só pode ter como justificativa a eliminação de um perigo para o funcionamento social. Por isso invoca-se o racismo, que cataloga determinado grupo de pessoas como inferiores, assegurando “a função de morte na economia do biopoder, segundo o princípio que a morte dos outros é o fortalecimento biológico da própria pessoa na medida em que ela é membro de uma raça ou de uma população, na medida em que se é elemento numa pluralidade unitária e viva”<sup>182</sup>.

O racismo invocado pelas sociedades modernas e lastreado pelo evolucionismo social está ligado a uma técnica de poder. Uma técnica que se pauta pela eliminação do outro enquanto sustentáculo do governo. O Estado nazista é o que melhor personifica a conjugação entre racismo e assassinio em massa, incorporando as técnicas disciplinares e a regulamentação sobre a vida<sup>183</sup>.

A destruição das raças não é o objetivo do regime nazista, mas uma das faces do projeto, sendo a outra expor a própria sociedade nazista a um perigo absoluto de morte. A obediência cega, ao assumir o risco de morte pelo regime, é um dos objetivos essenciais da

<sup>181</sup> FOUCAULT, Michel. *Op. cit.*, p. 215.

<sup>182</sup> FOUCAULT, Michel. *Op. cit.*, p. 217.

<sup>183</sup> FOUCAULT, Michel. *Op. cit.*, p. 218.

política. É necessário que se alcance o ponto em que a população inteira esteja exposta à morte, porque “apenas a exposição universal de toda a população à morte poderá efetivamente constituí-la como raça superior e regenerá-la definitivamente perante as raças que tiverem sido totalmente exterminadas ou que serão definitivamente sujeitadas”<sup>184</sup>.

A sociedade nazista potencializou o biopoder e o direito de matar. Organizando e potencializando a vida humana e destruindo qualquer ser humano, não só os inimigos do regime, mas os próprios cidadãos nazistas. Tal mecanismo de controle sobre a vida dos cidadãos e sobre a morte do outro, baseado no governo através da exceção e se valendo do racismo, continua a ser utilizado no Estado capitalista contemporâneo, que passa a selecionar aqueles que devem morrer.

Para Mbembe, a lógica do biopoder opera baseada numa divisão entre os vivos e os mortos, definindo-se através de um campo biológico “do qual se toma controle e no qual se inscreve”<sup>185</sup>. Assim, há uma divisão dos homens em espécies e o estabelecimento de rupturas que constroem as diferenciações entre uns e outros. O racismo é um mecanismo que permite ao soberano exercer seu direito de matar. “Na economia do biopoder, a função do racismo é regular a distribuição da morte e tornar possíveis as funções assassinas do Estado”<sup>186</sup>.

A lógica da construção de inimigos como um atentado a todo o funcionamento da sociedade, e que apenas a eliminação desses sujeitos reforçaria a existência comum, denota para Mbembe a construção de imaginários característicos tanto da modernidade quanto da modernidade recente. Esse imaginário denota “a construção da política enquanto relação bélica por excelência. E corrobora a ideia de que, necessariamente, a racionalidade da vida passa pela morte do outro”<sup>187</sup>.

<sup>184</sup> FOUCAULT, Michel. *Op. cit.*, p. 219.

<sup>185</sup> MBEMBE, Achille. *Necropolítica*. Tradução de Renata Santini. São Paulo: N1 Edições, 2018. p. 17-8.

<sup>186</sup> MBEMBE, Achille. *Necropolítica*. Tradução de Renata Santini. São Paulo: N1 Edições, 2018. p. 17-8.

<sup>187</sup> MBEMBE, Achille. *Op. cit.*, p. 20.

As premissas materiais que forneceram os instrumentos para o surgimento do extermínio nazista e o apogeu da perseguição de inimigos foram construídas através do colonialismo imperialista, e com a produção massiva de mecanismos técnicos mortíferos entre a Revolução Industrial e a Primeira Guerra Mundial. O aparato nazista foi fruto de um longo processo de desumanização e industrialização da morte, “sendo uma das suas características originais a de articular a racionalidade instrumental e a racionalidade produtiva e administrativa do mundo ocidental moderno”<sup>188</sup>.

Tornando-se mecanizada, a execução em massa foi um procedimento burocrático e impessoal. O inimigo escolhido foi a classe trabalhadora, que sofreu um racismo de classe. Compararam-se as classes trabalhadoras com os selvagens do mundo colonial<sup>189</sup>.

O poder punitivo nas sociedades colonizadas, segundo Zaffaroni, as transformou em imensos campos de concentração para nativos, já que todos eram considerados inferiores biologicamente pelo colonizador:

Os mestiços eram menos domesticáveis que os nativos puros. Desestimulou-se a mestiçagem (*apartheid*) e os mestiços foram considerados desequilibrados (degenerados morais). O discurso penal tratou os nativos como inimputáveis (assimilando-os lombrosianamente às crianças e aos selvagens) e os mestiços como loucos morais em potencial. Desse modo, racionalizava-se sua exclusão e convertiam-se os mais rebeldes em inimigos (selvagens, inimigos da civilização, do progresso etc.)<sup>190</sup>.

<sup>188</sup> MBEMBE, Achille. *Op. cit.*, p. 21.

<sup>189</sup> TRAVERSO, Enzo. *La violencia nazi: una genealogía europea*. Traducción de Beatriz Horrac, Martin Dupaus. Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica, 2003.

<sup>190</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raul. *O inimigo no direito penal*. Tradução de Sérgio Lamarão. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2014. p. 46.

A escravidão pode ser considerada uma das primeiras manifestações da biopolítica. A estrutura do sistema de *plantation* é controlada pelo estado de exceção, pois sua estrutura jurídica é o espaço em que o escravo pertence ao senhor. A figura do escravo tem sua humanidade usurpada ao perder os elementos que o tornam humano; “a condição de escravo resulta de uma tripla perda: perda de um ‘lar’, perda de direito sobre seu corpo e perda de um estatuto político”<sup>191</sup>.

O escravo só é reconhecido enquanto propriedade de seu senhor, tendo um preço. Apenas é mantido vivo por seu potencial lucrativo para o seu senhor, “mas em ‘estado de injúria’, num mundo spectral de horrores, crueldade e profanidade intensos”<sup>192</sup>.

A violência contra o escravo é permitida e estimulada, tornando-se um comportamento socialmente aceitável e até estimulado pelo senhor através do capataz. Apesar de o escravizado ser controlado pelo estado de exceção e ter sua humanidade anulada pelo senhor, que o vislumbra apenas como coisa, a figura do escravo passa a causar terror, por ser encarnado como inimigo. Essa figura explicita as fragilidades do biopoder e do estado de exceção; na ausência desse inimigo para encarnar o mal, a sociedade teria como fim a autodestruição<sup>193</sup>.

O biopoder sofre metamorfoses, mas nunca perde sua essência geral: determinar a morte dos sujeitos que encarnam os inimigos através de uma lógica na qual a destruição do outro significa o fortalecimento do grupo social. O processo de subjugação dos corpos negros no Brasil desvela a lógica do genocídio da população negra que ocorre no país, que destrói seu inimigo não apenas com o assassinato perpetrado pelo sistema punitivo, mas mediante técnicas de marginalização social<sup>194</sup>.

<sup>191</sup> MBEMBE, Achille. *Op. cit.*, p. 26.

<sup>192</sup> MBEMBE, Achille. *Op. cit.*, p. 28.

<sup>193</sup> MBEMBE, Achille. *Op. cit.*, p. 28.

<sup>194</sup> FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. *Corpo negro caído no chão: o sistema penal e o projeto genocida do estado brasileiro*. Dissertação de Mestrado. Disponível em: <https://repositorio.unb.br/handle/10482/5117>. Acesso em: 8 ago. 2020. p. 100.

Para Mbembe, a ideia de controle total sobre a vida do outro não remete apenas ao passado colonial, mas é perene no imaginário coletivo das sociedades colonizadas, que concebe direitos diferentes a diferentes categorias de sujeitos. Os selvagens encarnam a figura do inimigo, e a soberania passa ser “a capacidade de definir quem e quem não importa, quem é ‘descartável’ e quem não é”<sup>195</sup>.

O conceito de soberania como controle dos descartáveis se amolda à construção do biopoder no Brasil, em especial com o surgimento da medicina social como instrumento de controle da população escrava na cidade do Rio de Janeiro. A medicina que surge no Brasil no século XIX tende a se afastar das práticas de curas ligadas às classes populares para impor o saber branco e exercer o biopoder<sup>196</sup>.

O escravo foi caracterizado no discurso médico da época como nocivo ao bom desenvolvimento da nação; qualquer contato com tal sujeito poderia macular a sociedade e o seio familiar (branco e europeu). Constrói-se uma ideia de degenerescência nata dos africanos que justificaria e incentivaria o extermínio dos negros da sociedade. Para Batista, a construção social do escravo como inimigo social carrega consigo um temor do Grande Medo, de uma revolta popular negra, pois a capital do império possuía a maior população negra das Américas<sup>197</sup>.

Na estética da época, os africanos são os inimigos da sociedade, e a ciência médica, instrumento do biopoder, endossa tal construção do inimigo com ares científicas. A formulação identitária colonial encara a população negra como um inimigo que pode obstaculizar o bom funcionamento social e deve ser destruído pelo aparato do sistema punitivo<sup>198</sup>.

<sup>195</sup> MBEMBE, Achille. *Op. cit.*, p. 38-41.

<sup>196</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *O Medo na Cidade do Rio de Janeiro: dois tempos de uma história*. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

<sup>197</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *Op. cit.*, p. 165.

<sup>198</sup> BATISTA, Vera Malaguti. *Op. cit.*, p. 165-9.

### 3. O DISCURSO AUTORITÁRIO NA MODERNIDADE RECENTE

Governar utilizando a criminalidade num permanente estado da exceção serve de fundamento para a completa restrição dos direitos fundamentais dos sujeitos. O avanço do autoritarismo na contemporaneidade, que parte da premissa de restaurar segurança e certa estabilidade na sociedade, apesar de tratar-se de um discurso falacioso impulsionou o surgimento de líderes autoritários no cenário mundial.

No Brasil, a eleição presidencial de 2018 que elegeu o presidente Jair Messias Bolsonaro, político que adota uma atitude autoritária, e baseou sua vida pública enquanto deputado federal como defensor da volta da ditadura e como crítico dos direitos humanos, geralmente adotando um tom bélico em seus pronunciamentos. Faz reviver o temor da completa suspensão dos direitos fundamentais e volta a um governo antidemocrático. Nesse capítulo se buscará, através dos estudos da psicanálise sobre personalidade autoritária, apreender elementos de um discurso autoritário do referido presidente.

#### 3.1 AUTORITARISMO TUPINIQUIM

O discurso antidemocrático para Adorno é, em sua essência, não objetivo; seus oradores gastam grande parte de seu tempo falando sobre si ou sobre aqueles que os apoiam. Constroem sobre si uma personalidade de homens comuns, com instintos altruístas e divulgam incessantemente seu cotidiano familiar, real ou fictício<sup>199</sup>.

Aparentam demonstrar um interesse no cotidiano de seus espectadores, que geralmente se apresentam como homens honestos e religiosos e de bom senso. O orador e a audiência se assemelham e enfatizam tratar-se de homens modestos, porém o orador atribui a si a qualidade de ser um grande líder, frequentemente colocando-se como mensageiro de um grande ente coletivo que está por vir. Tal

<sup>199</sup> ADORNO, Theodor W. *Ensaio sobre psicologia social e psicanálise*. Tradução de Verlaine Freitas. São Paulo: Unesp, 2015. p. 138.

técnica está associada à “substituição de um imaginário paterno por um ego coletivo”<sup>200</sup>.

O presidente Jair Bolsonaro encarna tais práticas em sua conduta, já que não raras vezes aparece cumprimentando seus apoiadores em manifestações antidemocráticas. Conforme notícia o G1<sup>201</sup> no dia 3/5/2020, o então presidente participou de uma passeata com seus apoiadores durante a pandemia do coronavírus, sem nenhum equipamento de proteção e fez questão de endossar o coro daqueles que vociferaram que não mais admitiriam intromissões em seu governo e contra a ordem democrática no Brasil.

O comparecimento do então presidente ao velório ocorrido<sup>202</sup> no dia 20/6/2020 de um paraquedista que morreu durante o treinamento, também reforça a tentativa do presidente em se apresentar como mais um soldado a serviço da nação. Ele detém grande popularidade entre os militares, já que foi militar. A morte do paraquedista ocorreu durante a pandemia do coronavírus, momento em que mais de 40 mil pessoas já haviam morrido em decorrência da doença; o Governo Federal não publicou qualquer nota de pesar sobre os óbitos.

Ao insistir nessas semelhanças, o líder totalitário busca negar qualquer pretensão de superioridade entre ele e seus apoiadores e demonstrar que o líder é um homem como os seus apoiadores, e que apesar de suas fraquezas é um homem forte para exercer o governo<sup>203</sup>. O discurso antidemocrático se constrói na substituição dos fins pelos meios. Busca ancorar-se num amplo renascimento do país, mas raramente diz algo sobre o que seria tal renascimento ou qual o fim misterioso que pretende alcançar<sup>204</sup>.

<sup>200</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 138.

<sup>201</sup> G1. *Bolsonaro volta a apoiar ato antidemocrático contra o STF e o Congresso em Brasília*. Disponível em: <https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2020/05/03/bolsonaro-volta-a-apoiar-ato-antidemocratico-contra-o-stf-e-o-congresso-em-brasilia.ghtml>. Acesso em: 24 jul. 2020.

<sup>202</sup> O ESTADO DE SÃO PAULO. *Bolsonaro acompanha velório de paraquedista morto em treinamento no Rio*. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,bolsonaro-embarca-para-o-rio-de-janeiro-e-deve-ir-a-funeral-de-paraquedista,70003340098>. Acesso em: 24 jul. 2020.

<sup>203</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 139.

<sup>204</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 139.

Para ilustrar tal substituição dos meios pelos fins, destaca-se a fala do então candidato à presidência da República, Jair Messias Bolsonaro, sobre a diminuição de tributos:

Ele [Donald Trump, presidente dos Estados Unidos] quer uma América grande. Eu quero o Brasil grande também. Ele está preocupado com seu país. Ele diminuiu a carga tributária dos empresários, muitos criticaram, mas com isso voltou o emprego. As empresas que estavam fora do seu país voltaram para o seu país. A Inglaterra fez isso há vinte anos. E o que nós queremos é isso. (Entrevista à TV Globo, 20/10/2018)<sup>205</sup>.

A fala é emblemática por destacar a megalomania numa frase de efeito, na qual se aponta um objetivo que não pode ser realizado por ser impossível ou por não se deixar claro o que é tornar o Brasil uma nação grande. Para Adorno, a ênfase da propaganda autoritária reside em promover os meios, tornando a propaganda (ou suas promessas) um fim em si mesma, como se fora a *realização de um desejo*. As pessoas então são embebedas por tal desejo, como se compartilhassem uma experiência única, “tal como se compartilhassem uma droga”<sup>206</sup>.

A apresentação de um objetivo megalomaniaco para o grupo funciona como efeito inebriante, gerando uma grande fantasia, que distancia os sujeitos de uma realidade dura e de insegurança ontológica, ativando uma mistura de saudosismo com uma ideia de nação grande, que em termos práticos nunca ocorreu. É talvez a última esperança para lidar com o mal-estar da vida contemporânea: acreditar numa fábula contada por um líder que se apresenta como um cidadão comum.

<sup>205</sup> G1. *Bolsonaro diz que buscará comércio ‘sem viés ideológico’ na América do sul*. Disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/eleicoes/2018/noticia/2018/10/20/bolsonaro-diz-que-buscara-comercio-sem-vies-ideologico-na-america-do-sul.html>. Acesso em: 24 jul. 2020.

<sup>206</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 140.

A utilização de estórias de conteúdo sexual e atrocidades para causar indignação coletiva também é prática constante no discurso autoritário, que na verdade carrega consigo um sentimento ambivalente, pois apesar do discurso de repugnância, a transparência de tais atos é uma racionalização do prazer que elas proporcionam<sup>207</sup>.

Cabe aqui recordar o episódio ocorrido<sup>208</sup> no dia 5/3/2019, no qual um casal homossexual estava praticando atos sexuais em via pública e foi flagrado por uma câmera de segurança. Após a divulgação da cena, o presidente Jair Bolsonaro foi a uma rede social expor novamente o ato e perguntar sobre o que se passava nas imagens. Apesar da aparente indignação do presidente e de seus apoiadores, não há nenhuma justificativa racional para reproduzir em uma rede social tais cenas, a não ser o prazer inconsciente que tal cenário causa. Posteriormente, o presidente desculpou-se por reexibir a cena.

A construção do discurso totalitário parte de certa imprecisão na linguagem; explica Adorno que tal construção tem como causa a construção não teórica do que se pretende transmitir, para servir como meio de escapar do que foi afirmado, pois o séquito acabará trapaceado e ao construir um discurso incongruente não será necessário que o orador reafirme o que foi dito<sup>209</sup>.

Quando as formulações do orador totalitário envolvem medidas repressivas ao terror ou à criminalidade, habitualmente vão além do que é anunciado. Segundo Adorno, o conceito de totalitarismo passa a significar não conhecer qualquer limite ao impor a dominação e o extermínio do inimigo, pois conceber um projeto que delimite o controle da criminalidade significaria impor um limite ao funcionamento do sistema punitivo e uma garantia aos adversários<sup>210</sup>.

A destruição do outro é incitada de maneira indiscriminada. Relembra-se aqui o episódio no qual, durante uma passeata da cam-

<sup>207</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 140.

<sup>208</sup> G1. *Após postar vídeo com pornografia, Bolsonaro pergunta o que é ‘golden shower’*. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/03/06/apos-postar-video-com-pornografia-bolsonaro-pergunta-o-que-e-golden-shower.html>. Acesso em: 24 jul. 2020.

<sup>209</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 141.

<sup>210</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 141.

panha eleitoral para a presidência, Jair Bolsonaro propôs a destruição de apoiadores do PT (petralhada) no Acre; em posterior retratação, alegou que não passava de uma brincadeira, conforme notícia o G1<sup>211</sup>.

Durante sua campanha eleitoral, afirmou que a mácula do Estado brasileiro seria o comunismo, que estaria infectando a nação brasileira como um câncer. Aumentando as tensões nas campanhas eleitorais e, não raras vezes, as manifestações em favor das ideias reacionárias, pediu o fim do comunismo brasileiro e o retorno do regime militar (apontado por Bolsonaro e seus apoiadores como o período do apogeu da Nação).

O presidente e seus apoiadores acreditam que o Brasil vive uma guerra na qual os inimigos, geralmente os comunistas ou qualquer um que se oponha aos seus ditames, querem destruir o seu projeto de Nação.

Ao discorrer sobre a imposição dos costumes, Howard Becker<sup>212</sup> formula o conceito de empreendedores morais para analisar sujeitos que tomam a iniciativa de fundar novos conceitos morais. O autor divide-os em duas categorias: os criadores de regra e os impositores de regra.

O reformador cruzado é a figura que melhor personifica a categoria de criadores de regra. Diz Becker que esse tipo de sujeito está interessado no valor dos costumes e faz questão de enfatizar que os valores atuais não o satisfazem por carregarem consigo algum mal oculto que causa profunda perturbação. Julgando que tudo está errado no mundo e só a construção de novos costumes pode corrigir o mundo, “opera com uma ética absoluta; o que vê é total e verdadeiramente mal sem nenhuma qualificação. Qualquer meio é válido para extirpá-lo. O cruzado é fervoroso e probo, muitas vezes hipócrita”<sup>213</sup>.

<sup>211</sup> G1. PGR pede a Bolsonaro para explicar declaração sobre ‘fuzilar a petralhada’. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/noticia/2018/09/05/pgr-pede-a-bolsonaro-para-explicar-declaracao-sobre-fuzilar-a-petralhada.ghtml>. Acesso em: 24 jul. 2020.

<sup>212</sup> BECKER, Howard Saul. *Outsiders: estudos de sociologia do desvio*. Tradução de Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Zahar, 2008. p. 153.

<sup>213</sup> BECKER, Howard Saul. *Op. cit.*, p. 153.

O presidente Bolsonaro denota tal lógica de reformador cruzado ao evocar fervorosamente que o Brasil foi assolado pelo comunismo durante anos. Outro fragmento de fala que denota tal característica é a alegação, durante uma manifestação em seu favor, ocorrida no dia 3/5/2020: “Queremos a independência verdadeira dos três poderes, não só uma letra da Constituição. Chega de interferência. Não vamos mais admitir interferência, acabou a paciência. Vamos levar esse Brasil para frente”<sup>214</sup>. Deixa claro que qualquer atitude contrária aos seus interesses será considerada como uma afronta ao texto constitucional.

O totalitarismo desconsidera as massas enquanto seres humanos racionais que podem determinar seus próprios destinos, levando em conta apenas “objetos de medidas administrativas, ensinados acima de tudo a se autoanular e obedecer a ordens”. A ideia de hipnose de massa que o fascismo exerce é afastada por Adorno, que acredita que tal análise seria apenas uma metáfora fácil ao observador, de modo a dispensar uma análise mais aprofundada sobre o fenômeno.

Esse autor sugere que a sobriedade cínica é o elemento característico da mentalidade fascista ao lidar com a massa. Não há um estado de hipnose coletivo, mas um elemento de manipulação consciente, que é operado tanto pelo líder quanto pelo espectador (sujeito individual), o que afasta um contágio meramente passivo do sentimento colérico transmitido pelo discurso totalitário<sup>215</sup>.

Explica Adorno:

O eu desempenha um papel grande demais na irracionalidade fascista para que se pudesse admitir uma interpretação do suposto êxtase com uma mera manifestação do inconsciente. Há sempre algo autoestilizado, auto-ordenado, espúrio, em relação à histeria fascista, que deman-

<sup>214</sup> G1. Bolsonaro volta a apoiar ato antidemocrático contra o STF e o Congresso em Brasília. Disponível em: <https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2020/05/03/bolsonaro-volta-a-apoiar-atoantidemocratico-contra-o-stf-e-o-congresso-em-brasilia.ghtml>. Acesso em: 24 jul. 2020.

<sup>215</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 142.

da atenção aos *slogans* irracionais que o próprio fascismo promove<sup>216</sup>.

O discurso totalitário é construído de forma racional para fomentar uma histeria coletiva em torno do tema abordado pelo orador. Apesar de seu objetivo não ser racional, pois não tenta convencer o povo e não é construído num nível argumentativo<sup>217</sup>. Porém, utiliza técnicas detalhadas para construir seu discurso. Geralmente ataca inimigos fictícios, utilizando o imaginário do inimigo, sem se ater muito ao choque entre este inimigo e a realidade.

O fomento da violência e a perseguição de inimigos servem como instrumentos de instigação dessa histeria coletiva que produz um entorpecimento das violências recíprocas em torno de um inimigo em comum, tendo como consequência um aumento no sentimento de indignação e o fomento a comportamentos violentos contra aqueles que destoam da mentalidade do grupo.

A necessidade de perseguição de inimigos para manter a figura do presidente Bolsonaro é ilustrada através de sua fala, quando ainda era candidato ao cargo, na qual constrói a ideia que o Brasil passa por uma guerra:

Nós temos que ter uma retaguarda jurídica. Se estamos em guerra, os dois lados podem atirar, e não apenas um lado. Quando é que se busca solução para isso daí? Se chama excludente de ilicitude, existe em muitos estados norte-americanos. O elemento, ao ser flagrado portando uma arma de forma ostensiva, o lado de cá pode atirar primeiro sem problema nenhum<sup>218</sup>.

<sup>216</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 142.

<sup>217</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 143.

<sup>218</sup> G1. *Jair Bolsonaro: as promessas do candidato do PSL à presidência*. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/noticia/2018/10/11/jair-bolsonaro-as-promessas-do-candidato-do-psl-a-presidencia.ghtml>. Disponível em: 24 jul. 2020.

O sentimento de cruzada entre os seus apoiadores e os dissidentes do governo foi crescendo; episódios de violência no qual apoiadores de Bolsonaro atacaram física e simbolicamente pessoas que não compactuavam com suas ideias tornaram-se frequentes. A morte do capoeirista Moa do Katendê<sup>219</sup> é ilustrativa da incorporação desse discurso de eliminação do inimigo ao imaginário coletivo.

A destruição de uma placa de rua que levava o nome da vereadora do Rio de Janeiro Marielle Franco<sup>220</sup>, que se posicionava contrariamente aos ditames de Bolsonaro, por um candidato a deputado federal pelo Estado do Rio de Janeiro é outro indicativo dessa lógica de destruir simbolicamente o outro.

Dessa maneira, a construção do discurso baseado em distorções fantásticas é planejada e organizada, havendo uma clara evocação aos grandes sentimentos de modo a tornar o ouvinte embriado pela narrativa emotiva.

O discurso totalitário busca criar um elo entre seus seguidores e o orador, de modo que até confusões mentais se intercalem. O uso da histeria e das paranoias do orador visa criar uma realidade única, na qual tudo que se choque com as formulações do líder deve ser descartado. A utilização de um discurso de ódio e neurótico, ao invés de chocar o séquito do orador totalitário, causa comoção e empatia aos que creem na realidade fictícia construída por ele. Assim, “[...] as condições prevalentes em nossa sociedade tendem a transformar até mesmo a loucura moderada em mercadoria, que o doente pode facilmente vender, bastando que ele descubra que muitos outros têm uma afinidade com sua própria doença”<sup>221</sup>.

O orador deve possuir uma grande capacidade de vender seus próprios defeitos psicológicos. A única possibilidade que tal

<sup>219</sup> G1. *Investigação Policial conclui que morte de Moa do Katendê foi motivada por briga política; inquérito foi enviado ao MP*. Disponível em: <https://g1.globo.com/ba/bahia/noticia/2018/10/17/investigacao-policial-conclui-que-morte-de-moa-do-katende-foi-motivada-por-briga-politica-inquerito-foi-enviado-ao-mp.ghtml>. Acesso em: 24 jul. 2020.

<sup>220</sup> VEJA. *Candidato que destruiu placa de Marielle é deputado mais votado no rio*. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/politica/candidato-que-destruiu-placa-de-marielle-e-deputado-mais-votado-no-rio/>. Acesso em: 24 jul. 2020.

<sup>221</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 144-46.

pacto se forme é por meio de uma grande afinidade entre os seguidores e o líder; o discurso é apenas a via para se estabelecer o pacto<sup>222</sup>.

Para Adorno<sup>223</sup>, a conexão entre o líder e seus seguidores é estabelecida através da lógica da gratificação. O autor compara a narrativa do orador autoritário ao fenômeno social da novela (*soap opera*), que conecta os espectadores a todas as agruras e atos heroicos que o protagonista realiza. O espectador é induzido a adquirir o produto que é exposto durante a narrativa; “assim também age o ouvinte da propaganda fascista: após obter prazer com ela, aceita a ideologia representada pelo locutor como forma de gratidão pelo show”<sup>224</sup>.

O líder realiza uma *performance* que se assemelha a uma interpretação teatral para comover os seus seguidores e tornar um espetáculo seus pronunciamentos e aparições. É necessário construir a ideia de que o líder autoritário é o único representante da mudança necessária para restaurar o equilíbrio entre o bem e o mal.

A fala do então candidato Bolsonaro em uma aparição em suas redes sociais no dia 1/10/2018 demonstra tais características:

Não teremos outra oportunidade de mudar o destino do Brasil. Não sou salvador da pátria, mas entendo que essa possa ser a nossa missão: buscar o ponto de inflexão para mudar o destino do Brasil (...). Meus adversários aproveitaram esses 23 dias que estive no hospital e semearam as variadas mentiras ao meu respeito<sup>225</sup>.

Outro episódio emblemático que remete à construção de uma narrativa fantasiosa para conectar o narrador e seu séquito,

<sup>222</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 144.

<sup>223</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 143.

<sup>224</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 143.

<sup>225</sup> PLENO NEWS. *Bolsonaro: 'Não sou salvador da pátria, mas é nossa missão'*. Disponível em: <https://pleno.news/brasil/eleicoes-2018/bolsonaro-nao-sou-salvador-da-patria-mas-e-nossa-missao.html>. Acesso em: 24 jul. 2020.

é um vídeo publicado pelo presidente em suas redes sociais<sup>226</sup> no dia 19/5/2019, no qual um pastor estrangeiro defende e proclama que Bolsonaro é o escolhido por Deus para guiar o Brasil, de modo a construir um discurso messiânico em torno de sua figura, além de alimentar o sentimento de guerra divina em torno daqueles que apoiam seu governo.

Sobre o papel da *performance* ritualística na propaganda fascista, anota Adorno:

A *performance* ritualística como tal funciona, em larga medida, como o conteúdo da propaganda fascista. A psicanálise mostrou a vinculação do comportamento ritualístico à neurose obsessiva, e é óbvio que o típico ritual fascista de revelação é um substituto para gratificação sexual. Além disso, entretanto, pode-se fazer alguma especulação a respeito do significado simbólico do ritual fascista. Não é exagero interpretá-lo como a oferta de um sacrifício. Se é correta a hipótese de que a esmagadora maioria de acusações e histórias de atrocidades que abundam nos discursos de propaganda fascista são projeções dos desejos dos oradores e seus seguidores, então todo ato simbólico de revelação celebrado em cada discurso de propaganda, exprime, por mais que se oculte, o assassinato sacramental do inimigo escolhido<sup>227</sup>.

A *performance* que o orador totalitário desempenha serve de fundamento para a perseguição de inimigos, pois as decepções e fracassos são projetados no inimigo. Assim, a figura de inimigo não

<sup>226</sup> EXAME. *Bolsonaro publica vídeo de pastor dizendo que ele foi "escolhido por Deus"*. Disponível em: <https://exame.com/brasil/bolsonaro-publica-video-de-pastor-dizendo-que-ele-foi-escolhido-por-deus/>. Acesso em: 24 jul. 2020.

<sup>227</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 150-1.

só fomenta o totalitarismo, como fornece uma justificativa no imaginário coletivo para tal cruzada, que acredita que o inimigo deve ser expiado mesmo que sua própria vida possa ser ceifada nesse processo. Qualquer esforço é aceito desde que se destrua o inimigo.

O orador incorpora tais anseios em seu discurso, não conhecendo limite ético em sua fala e tornando-se um panteão dos desejos de seu séquito. Faz e diz o que o séquito deseja realizar, mas não se atreve a violar os limites éticos existentes. O orador materializa o desprezo pelos valores vigentes na sociedade e reafirma que só uma transformação social condizente com sua ideologia pode salvar a nação do abismo<sup>228</sup>.

Freud, em seu clássico estudo sobre as massas, defende o pressuposto de que nos processos coletivos o indivíduo experimenta uma mudança profunda em seu ânimo. Produz uma diminuição no poder de autodeterminação e uma tendência a seguir o movimento coletivo, porque a ação coletiva induz a “supressão das inibições instintivas próprias de cada indivíduo”<sup>229</sup>.

Assim, o sujeito passa a se pautar não por uma ponderação racional de sua conduta, mas visando imitar os movimentos da massa. Porém é necessário encontrar um elemento que cause essa mútua imitação entre os sujeitos e que justifique uma diminuição na autodeterminação da conduta.

O elemento unificador do comportamento das massas para Freud é a libido. Explica o autor<sup>230</sup> que a libido é uma energia quantitativa que se relaciona ao sentimento amoroso e sexual, uma pulsão com forte carga sexual que influi nas relações de amizade, familiares e na própria visão sobre a humanidade do indivíduo. Em certas ocasiões, dada a frustração por não alcançar a meta sexual, buscam outros objetos para descarregar suas pulsões.

A ligação libidinal é geralmente construída em relação ao líder do movimento coletivo que se segue. Para corroborar tal afir-

<sup>228</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 146.

<sup>229</sup> FREUD, Sigmund. *Psicologia das massas e análise do eu*. Tradução de Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

<sup>230</sup> FREUD, Sigmund. *Op. cit.*, p. 44.

mativa, Freud<sup>231</sup> aponta a Igreja e o Exército como exemplos; o funcionamento de tais instituições depende da crença de que o líder “ama com o mesmo amor todos os indivíduos da massa”<sup>232</sup>. Sem esse elo libidinal, essas instituições se dissolveriam. Recorre-se assim à construção de uma ideia de família, na qual o líder é o pai e os filhos são os seguidores.

O elo identitário é necessário para cativar seguidores a uma causa, mas a representação familiar, que é a primeira instituição social da qual o indivíduo participa, parece remeter a um ideal de felicidade ou proximidade entre os sujeitos e o líder. Os políticos populistas parecem se amparar nessa ideia de proximidade entre o líder e a massa que o cerca. O presidente Bolsonaro inúmeras vezes divulgou fotos de suas reuniões familiares ou em passeio com filhos, para denotar esse sentimento de proximidade, de familiaridade com a população brasileira e aqueles que o seguem.

A figura de Bolsonaro remete à ideia de que a Nação brasileira é uma grande família. O presidente com seu comportamento autoritário atesta a idealização de um pai que age com brutalidade, mas pensa no bem de seus filhos. Tal proximidade preenche lacunas existenciais em seus seguidores, que se sentem resguardados por um pai autoritário, mas protetor, criando uma relação identitária que os ampara da perseguição de inimigos.

As massas para Freud<sup>233</sup> recordam a noção de horda primeva; nesta, um macho forte governava irrestritamente. Isso deixou traços nas primeiras organizações sociais, traços que se incorporaram aos costumes. Os movimentos de massa reproduzem essa estrutura na qual um grupo de companheiros iguais é controlado por um chefe superforte.

A cópia desse modelo preestabelecido no inconsciente coletivo acarreta a supressão da personalidade individual e o direciona-

<sup>231</sup> FREUD, Sigmund. *Op. cit.*, p. 46-7.

<sup>232</sup> FREUD, Sigmund. *Op. cit.*, p. 46-7.

<sup>233</sup> FREUD, Sigmund. *Op. cit.*, p. 84.

mento comum dos afetos e pulsões ao que determina o pai primevo, que inclina os sujeitos a uma regressão anímica, comportando-se como um bando liderado por um pai despótico.

Contudo, Freud<sup>234</sup> pondera que a horda primeva mantinha uma forte ligação, mas que o líder era independente. O líder não compartilhava dos atos e sentimentos comuns, não retribuindo o sentimento de afeto que seus filhos nutriam por ele. Suas pulsões libidinais voltavam apenas a si, não havendo outro objeto que o interessasse.

A inibição da libido imposta pelo pai primevo obrigou os filhos a direcionarem a libido sexual ao estabelecimento de relações de afeto entre si e de amor com ele, construindo um sentimento de pertencimento e segurança que um movimento coletivo causa nos sujeitos. A força de um movimento coletivo se dá por essa remissão à ideia de família, na qual o líder figura como o pai e carrega consigo um sentimento ambivalente de amor e temor; já os seguidores representam um filho que se ilude na crença de que o pai os ama igualmente<sup>235</sup>.

Ao tecer comentários sobre o texto de Koestler que aborda a libido política, Adorno<sup>236</sup> aponta que a tendência de as massas participarem de movimentos totalitários como o fascismo deriva de um *narcisismo coletivo*, pois os sujeitos mascaram suas frustrações através de uma compensação da imagem coletiva e onipotente. O narcisismo coletivo, contudo, não induz os sujeitos a negarem a realidade a todo custo. Ocorre um deslocamento a uma realidade que oferece um “prêmio pelo enrijecimento de cada indivíduo, pela crua vontade de autoconservação”<sup>237</sup>. Tal deslocamento de realidade fomenta a concepção de guerra social, que se alimenta da ideia de que destruir o outro resulta em se fortalecer.

O sentimento de destruição reflete a construção de uma realidade social doentia que produz seres humanos insanos através de uma narrativa distópica de destruição completa. Os movimentos totalitários encontram espaços para se desenvolver em sociedade

<sup>234</sup> FREUD, Sigmund. *Op. cit.*, p. 86.

<sup>235</sup> FREUD, Sigmund. *Op. cit.*, p. 88.

<sup>236</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 194-5.

<sup>237</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 194-5.

desiludidas, nas quais os sujeitos convivem numa constante busca de sentido pela vida, que impele os sujeitos à formação de “grupos heterônomos” para encontrarem sentido em sua existência<sup>238</sup>.

A construção da identidade no mundo contemporâneo, para Bauman<sup>239</sup>, parte de uma ideia de instantaneidade, na qual o sentido sobre si e os outros deve ser instantâneo. Os sujeitos não possuem mais o tempo necessário para construir uma ideia gradual sobre si e os outros, restando-lhes apenas o instante para construir figuras sobre a realidade. Há uma resignificação da ideia de memória; esta, ao invés de servir como armazenadora de lembranças, passa a servir para esquecer momentos, a fim de construir novas lembranças a cada instante, fazendo com que o sujeito contemporâneo perca a noção sobre a sua biografia.

A ausência de uma segura posição sobre si acarreta no indivíduo contemporâneo “um problema de identidade mal resolvido”<sup>240</sup> que impede a construção de uma ideia sobre si e sobre o mundo. Essa ausência de construção de laços carrega consigo um sentimento de ambivalência, uma vantagem que seria a possibilidade de recomeço a cada instante e uma desvantagem que é o sentimento de não controlar suficientemente os rumos de sua vida, o que provoca um sentimento de angústia<sup>241</sup>.

Ocorre que apesar de tornar a identidade fluida na contemporaneidade, o sonho de pureza moderno não foi abandonado. A sociedade contemporânea produz maiores contingentes de pessoas aptas a serem excluídas socialmente, que servem como canalizadores da angústia que acompanha a vida contemporânea<sup>242</sup>.

Para Bauman, os sujeitos que representam os inimigos da modernidade líquida são os consumidores falhos:

<sup>238</sup> ADORNO, Theodor W. *Op. cit.*, p. 197.

<sup>239</sup> BAUMAN, Zygmunt. *O mal-estar da pós-modernidade*. Tradução de Mauro Gama, Cláudia Martinelli Gama. Rio de Janeiro: Zahar, 1998. p. 37.

<sup>240</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Op. cit.*, p. 38.

<sup>241</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Op. cit.*, p. 38.

<sup>242</sup> SHIMIZU, Bruno. *O mal-estar e a sociedade punitiva: ensaiando um modelo libertário em criminologia psicanalítica*. Tese de doutorado. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-16102015-160238/pt-br.php>. Acesso em: 24 jul. 2020. p. 229.

São pessoas incapazes de responder aos atrativos do mercado consumidor porque lhes faltam os recursos requeridos, pessoas incapazes de ser “indivíduos livres” conforme o senso de “liberdade” definido em função do poder de escolha do consumidor. São eles os novos “impuros”, que não se ajustam ao novo esquema de pureza<sup>243</sup>.

Bruno Shimizu<sup>244</sup>, ao abordar a finalidade dos consumidores falhos na representação social contemporânea, aponta que há uma aproximação entre tal conceito e o conceito de *homo sacer* desenvolvido por Agamben. O *homo sacer* caracteriza-se por ser um corpo humano impuro para o sacrifício e passível de ser morto por qualquer sujeito –, já que não possui humanidade, sua morte não caracteriza homicídio. Para Shimizu, os estranhos do mundo contemporâneo se aproximam do *homo sacer*, pois suas vidas são entendidas apenas em sentido biológico, sem nenhum amparo jurídico efetivo que resguarde sua existência.

A incerteza sobre a vida moderna, aliada ao caráter excludente do mundo contemporâneo, cria as bases para que os sujeitos se apoiem em movimentos totalitários que simulam a estrutura de uma família e se apresentam como um espaço de acolhimento. Que apresentam uma fantasia de segurança e realização através da violência e destruição dos indesejados, situação na qual a crença em um líder se torna a última esperança de realização e segurança num mundo em fragmentos.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em *O mal-estar na civilização*, Freud<sup>245</sup> desenvolve a tese de que o avanço tecnológico acarreta a frustração do homem, pois apesar

<sup>243</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Op. cit.*, p. 24.

<sup>244</sup> SHIMIZU, Bruno. *Op. cit.*, p. 230-1.

<sup>245</sup> FREUD, Sigmund. *O mal-estar na civilização*. Tradução de Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras. 2011.

da série de avanços técnicos, isso não implica necessariamente um aumento do sentimento de felicidade. A ideia iluminista do progresso não se confirma; o domínio e a utilização de sua técnica podem servir justamente ao inverso.

Ao homem contemporâneo, a afirmação de uma insegurança ontológica é o mal que acomete sua existência, permeada de incertezas e que tem como paliativo a satisfação imediata de prazeres pessoais. O medo passa a ser fomentado como sentimento motivacional na contemporaneidade, o que impulsiona o surgimento de respostas irracionais ou miraculosas aos males que o acometem.

Não alheia a esse sentimento de insegurança, a criminalidade torna-se um dos fatores primordiais para delinear a vida contemporânea, na qual se espera que o direito penal consiga suprir as lacunas abertas pela degradação da estabilidade nas interações humanas. A intenção direito penal de proteger a sociedade de todos os males e extirpar os perigos traz não apenas respostas irracionais, mas propositais, ao se utilizar dessas narrativas falseadas para ganhos pessoais em prol de “homens de bem” e de um “bem comum”. Com um pouco mais de reflexão, o destinatário conseguirá enxergar a falácia.

Infelizmente o que se vê é uma sociedade que não se satisfaz com tais respostas e fomenta a construção de um governo através da exceção, no qual o combate ao crime e à criminalidade torna-se o principal trunfo das campanhas políticas, que se baseiam no ódio.

É necessário que esse ódio seja canalizado para um inimigo comum, pois ao contrário acarretaria a destruição de toda a sociedade. De modo que o tecido social passa a funcionar através de uma mentalidade de guerra, na qual a destruição do inimigo implica o aumento da força e da segurança de quem o combate.

Trata-se da ideia de biopoder de Foucault, em que se deve qualificar todo o aparato técnico desenvolvido pelo Estado para controlar quem merece viver e quem deve morrer. Ou como explica Mbembe, em que há uma perenidade de tal conceito sobre as antigas colônias e o biopoder passa a ser o instrumento de controle da vida e morte do selvagem, justificando toda a série

de males imputada ao selvagem, que encarna a figura do inimigo desse sistema.

Trazendo tais conceitos à realidade brasileira, Ana Flauzina e Vera Malagutti Batista demonstram que o biopoder foi o aparato técnico que solidificou a República e suas políticas higienistas. O Estado brasileiro em suas ações de controle da população negra também se utiliza do biopoder, já que mantém a mentalidade colonial na qual o inimigo social é o negro, centrando seu poder de vida e morte sobre esse grupo.

Os avanços da extrema direita no mundo carregam em seu bojo um forte discurso de perseguição aos inimigos – sejam imigrantes ou marginalizados. Essas figuras passaram a personalizar a insegurança da vida moderna, encontrando o estado de exceção contemporâneo a quem desumanizar.

A campanha eleitoral do ano de 2018 escancarou as polarizações na sociedade brasileira. Nela, o candidato de extrema direita Jair Bolsonaro sempre deixou explícita em suas manifestações uma política de restrição de direitos, trazendo em sua narrativa como um suposto objetivo extirpar a corrupção do país e colocar a Nação nos trilhos do desenvolvimento.

Através das formulações de Freud e Adorno foi possível identificar no discurso de Jair Bolsonaro um viés antidemocrático, confirmado no forte apelo emocional, associado à necessidade de um líder que personificasse a Nação em torno de um discurso belicoso, utilizando-se de mídias de massa, induzindo a pouca ou nenhuma reflexão, com construções fantasiosas que fomentam a perseguição de inimigos pessoais, como se do Estado fossem.

A opção da sociedade brasileira foi por potencializar seu Tã-natos (pulsões de morte) individual para um estado de exceção; os inimigos da Nação devem ser destruídos no plano material e simbólico, o que escancara ainda mais as contradições da estrutura social brasileira, potencializando a vulnerabilização de determinados grupos sociais.

## REFERÊNCIAS

ADORNO, Theodor W. *Ensaio sobre psicologia social e psicanálise*. Tradução de Verlaine Freitas. São Paulo: Unesp, 2015.

ADORNO, Theodor W. *Estudos sobre personalidade autoritária*. Tradução de Francisco Lopez Toledo Correa, Virginia Helena Ferreira da Costa, Carlos Henrique Pissardo. São Paulo: Unesp, 2019.

AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. Tradução de Iraci D. Poleti. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2004.

BATISTA, Vera Malagutti. *O Medo na Cidade do Rio de Janeiro: dois tempos de uma história*. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

BAUMAN, Zygmunt. *Medo Líquido*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BAUMAN, Zygmunt. *O mal-estar da pós modernidade*. Tradução de Mauro Gama, Cláudia Martinelli Gama. Rio de Janeiro: Zahar, 1998.

BECKER, Howard Saul. *Outsiders: estudos de sociologia do desvio*. Tradução Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 16. ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Paz e Terra, 2019.

CARVALHO, Salo de. *Antimanual de criminologia*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CARVALHO, Salo de. *Política de guerra às drogas na América Latina entre o direito penal do inimigo e o estado de exceção permanente*. Disponível em: <http://revistas.unam.mx/index.php/rcj/article/viewFile/16749/15948>. Acesso em: 28 abr. 2020.

CASTELLS, Manuel. *Ruptura: a crise da democracia liberal*. Tradução de Joana Angélica d'Ávila Melo. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

DA EMPOLI, Giuliano. *Os engenheiros do caos*. Tradução de Arnaldo Bloch. São Paulo: Vestígio, 2020.

EL PAÍS BRASIL. *Bolsonaro mente ao dizer que Haddad criou "kit gay"*. Disponível em: [https://brasil.elpais.com/brasil/2018/10/12/politica/1539356381\\_052616.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2018/10/12/politica/1539356381_052616.html). Acesso em: 24 jul. 2020.

EXAME. *Bolsonaro publica vídeo de pastor dizendo que ele foi “escolhido por Deus”*. Disponível em: <https://exame.com/brasil/bolsonaro-publica-video-de-pastor-dizendo-que-ele-foi-escolhido-por-deus/>. Acesso em: 24 jul. 2020.

FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y razón*. Madrid: Editorial Trotta, 1995.

FOUCAULT, Michel. *Em defesa da sociedade*. Tradução de Ivone C. Benedetti 2. ed. São Paulo: WMF, 2015.

FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder*. Tradução de Roberto Machado. 4. ed. Rio de Janeiro: Graal, 1984.

FREUD, Sigmund. *Psicologia das massas e análise do eu*. Tradução de Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

FREUD, Sigmund. *O mal-estar na civilização*. Tradução de Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

FERRELL, Jeff; HAYWARD, Keith; MORRISON, Wayne; PRES-DEE, Mike (Org.). *Cultural criminology unleashed*. Coogee-Australia: The Glass House Press, 2004.

FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. *Corpo negro caído no chão: o sistema penal e o projeto genocida do estado brasileiro*. Dissertação de Mestrado. Disponível em: <https://repositorio.unb.br/handle/10482/5117>. Acesso em: 08 jul. 2020.

GIDDENS, Anthony. *As consequências da modernidade*. Tradução de Raul Fiker. São Paulo: Unesp, 1991.

GIL, Antonio Carlos. *Métodos e técnicas de pesquisa social*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

G1. *Bolsonaro volta a apoiar ato antidemocrático contra o STF e o Congresso em Brasília*. Disponível em: <https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2020/05/03/bolsonaro-volta-a-apoiar-ato-antidemocratico-contra-o-stf-e-o-congresso-em-brasilia.ghtml>. Acesso em: 24 jul. 2020.

G1. *Bolsonaro diz que buscará comércio ‘sem vies ideológico’ na América do sul*. Disponível em: <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/eleicoes/2018/noticia/2018/10/20/bolsonaro-diz-que-buscara-comercio-sem-vies-ideologico-na-america-do-sul.ghtml>. Acesso em: 24 jul. 2020.

G1. *Após postar vídeo com pornografia, Bolsonaro pergunta o que é ‘golden shower’*. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/03/06/apos-postar-video-com-pornografia-bolsonaro-pergunta-o-que-e-golden-shower.ghtml>. Acesso em: 24 jul. 2020.

G1. *Jair Bolsonaro: as promessas do candidato do PSL à presidência*. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/noticia/2018/10/11/jair-bolsonaro-as-promessas-do-candidato-do-psl-a-presidencia.ghtml>. Disponível em: 24 jul. 2020.

G1. *PGR pede a Bolsonaro para explicar declaração sobre ‘fuzilar a petralhada’*. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/noticia/2018/09/05/pgr-pede-a-bolsonaro-para-explicar-declaracao-sobre-fuzilar-a-petralhada.ghtml>. Acesso em: 24 jul. 2020.

G1. *Investigação Policial conclui que morte de Moa do Katendê foi motivada por briga política inquerito: foi enviado ao MP*. Disponível em: <https://g1.globo.com/ba/bahia/noticia/2018/10/17/investigacao-policial-conclui-que-morte-de-moa-do-katende-foi-motivada-por-briga-politica-inquerito-foi-enviado-ao-mp.ghtml>. Acesso em: 24 jul. 2020.

GIRARD, René. *A violência e o sagrado*. Tradução de Martha Conceição Gambini. 3. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2008.

MBEMBE, Achille. *Necropolítica*. Tradução de Renata Santini. São Paulo: N1 Edições, 2018.

MICHAELIS. *Dicionário escolar de língua portuguesa*. São Paulo: Melhoramentos, 2008.

NEDER, Gizlene. *Violência & Cidadania*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1994.

O ESTADO DE SÃO PAULO. *Bolsonaro acompanha velório de paraquedista morto em treinamento no Rio*. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,bolsonaro-embarca-para-o-rio-de-janeiro-e-deve-ir-a-funeral-de-paraquedista,70003340098>. Acesso em: 24 jul. 2020.

PLENO NEWS. *Bolsonaro: ‘Não sou salvador da pátria, mas é nossa missão’*. Disponível em: <https://pleno.news/brasil/eleicoes-2018/>

[bolsonaro-nao-sou-salvador-da-patria-mas-e-nossa-missao.html](#). Acesso em: 24 jul. 2020.

RIBOLI, Eduardo Bolsoni. *A ouroboros discursiva do medo do crime: o medo do crime como elemento disfuncional na racionalidade jurídico-penal*. Dissertação de Mestrado. Disponível em: <https://eg.uc.pt/handle/10316/84270>. Acesso em: 06 abr. 2020.

SHIMIZU, Bruno. *O mal-estar e a sociedade punitiva: ensaiando um modelo libertário em criminologia psicanalítica*. Tese de doutorado. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-16102015-160238/pt-br.php>. Acesso em: 24 jul. 2020.

SCHMITT, Carl. *El concepto de lo político*. Versión de Rafael Agapito. Madrid: Alianza Universidad, 2009.

SILVA-SANCHEZ, Jesús Maria. *La expansion del derecho penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales*. 2. ed. Madrid: Civitas, 2001.

SARTORI, Giovanni. *Homo videns: televisão e pós pensamento*. Tradução de Antonio Angonense. Bauru-São Paulo: EDUSC, 2001.

SIMON, Jonathan. *Gobernando a través del delito*. Disponível em: <https://pdfs.semanticscholar.org/00a0/f2fee112375c9fa34291fc279c92d24aa9fd.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2020.

SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. *Estudios críticos de criminología e direito penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2015.

SOUZA, Luciano Anderson de. *Expansão do Direito Penal e Globalização*. São Paulo: Quarter Latin. 2007.

TRAVERSO, Enzo. *La violencia nazi: una genealogía europea*. Traducción de Beatriz Horrac, Martin Dupaus. Bueno Aires: Fondo de cultura Economica. 2003.

THE EDITORS OF ENCYCLOPAEDIA BRITANNICA. *Thanatos*. Encyclopaedia Britannica. 28 feb. 2011. Disponível em: <https://www.britannica.com/topic/Thanatos-Greek-mythology>. Acesso em: 23 out. 2020.

VEJA. *Candidato que destruiu placa de Marielle é deputado mais votado no rio*. Disponível em: [\[to-que-destruiu-placa-de-marielle-e-deputado-mais-votado-no-rio/\]\(#\). Acesso em: 24 jul. 2020.](https://veja.abril.com.br/politica/candida-</a></p></div><div data-bbox=)

YOUNG, Jock. *A Sociedade Excludente: exclusão social, criminalidade e diferença na modernidade recente*. Tradução de Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Revan, 2016.

WACQUANT, Loic. *Punir os pobres: a nova gestão de miséria nos Estados Unidos*. Tradução de Sérgio Lamarão. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. *O inimigo no direito penal*. Tradução de Sérgio Lamarão. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2014.

ZAFFARONI, Eugênio Raul. *A questão criminal*. Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2012.



## NORMAS DE PUBLICAÇÃO

NORMAS DETERMINADAS PELA COORDENAÇÃO EDITORIAL, SUJEITA À REVISÃO PERIÓDICA.

### 1. REGRAS PARA SUBMISSÃO

Os trabalhos deverão ser enviados por meio do link <https://www.ibccrim.org.br/publicacoes/pagina/1>, onde devem ser informados os dados do autor e posteriormente feito o *upload* do artigo. Demais comunicações podem ser enviadas para o e-mail [revistaliberdades@ibccrim.org.br](mailto:revistaliberdades@ibccrim.org.br)

#### 1.1. CONDIÇÕES PARA SUBMISSÃO

- a) Não é exigida titulação mínima para submissão de artigos ao processo de avaliação.
- b) O artigo deve ser inédito; portanto, não publicado em nenhum outro periódico científico e/ou canais de comunicação. Vale ressaltar que ineditismo não deve ser confundido com originalidade, podendo o tema tratado pelo artigo já ter sido abordado por outros autores(as) e/ou publicações;
- c) Não são considerados inéditos os textos: divulgados na *internet*; já publicados no exterior (ainda que em outra língua); publicados em anais de eventos científicos. Serão considerados inéditos os artigos que consistam em versões reduzidas de dissertações de mestrado ou teses de doutorado, embora publicados integralmente em bancos de teses de programas de pós-graduação e os publicados anteriormente em anais de eventos científicos, mas que apresentem efetivos aprimoramentos em razão de debates e estudos posteriores (destacar tais modificações à equipe editorial no e-mail da submissão).
- d) Traduções de artigos também poderão ser submetidas à apreciação do periódico, desde que acompanhadas da au-

torização de seus respectivos autores e, quando necessário, do periódico que detenha seus direitos de publicação. No entanto, a decisão sobre a sua publicação ou não será prerrogativa da coordenação da Revista.

- e) Uma vez submetido um artigo para avaliação, objetivando sua possível publicação, é vedada a submissão simultânea do mesmo trabalho a outro periódico ou publicação, sob pena de impedimento de submissão de novos trabalhos a este periódico pelo período de um ano;
- f) Após o recebimento e cadastramento do trabalho, entraremos em contato para acusar a recepção e solicitar eventuais informações faltantes.

## 2. ELEMENTOS FORMAIS OBRIGATÓRIOS

- a) Os artigos deverão ser precedidos de uma página de apresentação, na qual se fará constar: título do trabalho, nome do autor (ou autores), qualificação (situação acadêmica, títulos com ano de obtenção, instituições às quais pertença e a principal atividade exercida), número do CPF, endereço completo para correspondência, telefone, e-mail, link para o currículo LATTES e ORCID.
- b) Todos os trabalhos encaminhados deverão respeitar os limites de páginas estabelecidos: artigos (15 a 40 páginas), contos (até 15 páginas) e resenhas (até 15 páginas).
- c) Como fonte, usar Times New Roman, corpo 12.
- d) Os parágrafos devem ser justificados. Não devem ser usados recuos, deslocamentos, nem espaçamentos antes ou depois; devem ter entrelinha 1,5; as margens superior e inferior 2,0 cm e as laterais 2,5 cm. A formatação do tamanho do papel deve ser A4.
- e) Os trabalhos podem ser escritos em português, espanhol, inglês, francês, alemão ou italiano.

- f) Os artigos devem possuir os seguintes elementos em português e inglês: título/*title*; resumo/*abstract*; palavras-chave/*keywords*; sumário (apenas em português ou na língua original do artigo).
- g) A numeração do sumário deverá obrigatoriamente ser feita em algarismos arábicos. É vedada a numeração dos itens em algarismos romanos. No sumário deverão constar os itens com até três dígitos. Exemplo:

Sumário: 1. Introdução – 2. Responsabilidade civil ambiental: legislação: 2.1 Normas clássicas; 2.2 Inovações: 2.2.1 Dano ecológico; 2.2.2 Responsabilidade civil objetiva. Considerações finais. Referências.

- h) Os artigos deverão conter itens específicos para introdução, considerações finais (conclusões) e referências.
- i) A Revista Liberdades não se responsabilizará por realizar qualquer complemento nos trabalhos, tais como inserção de sumário, resumo ou palavras-chave, que ficam à elaboração exclusiva do autor do artigo.
- j) O título do artigo não deverá ser excessivamente extenso, mas necessariamente precisa apresentar de modo claro a temática e a delimitação de seu objeto.
- k) A qualificação/afiliação do(s) autor(es) deve obedecer ao seguinte critério: iniciar com a titulação acadêmica (da última para a primeira); caso exerça o magistério, inserir os dados pertinentes, logo após a titulação; em seguida, completar as informações adicionais (associações ou outras instituições de que seja integrante e seu respectivo estado da federação e a cidade); finalizar com a função ou profissão exercida (que não seja na área acadêmica). Deverá ser indicado e-mail para contato. Exemplo:

Doutor em Direito Processual Civil pela PUC-SP. Professor em Direito Processual Civil na Faculdade de Direito da USP. Membro do IBDP. Juiz Federal em Londrina. E-mail.

- l) Solicita-se que o autor informe em nota de rodapé qualquer financiamento ou benefícios recebidos de fontes comerciais (por ex., se o artigo é fruto de parecer contratado), e que declare não haver conflito de interesses que comprometam a cientificidade do trabalho apresentado. Se o trabalho for resultante de pesquisas financiadas por órgãos de fomento (desconsiderar bolsas de iniciação científica, mestrado e doutorado ou de editais destinados aos programas como o PROEX, PROAP, PROSUP e versões semelhantes dos órgãos estaduais de fomento), deverá haver tal informação em nota de rodapé, especificando o edital de que resulta o financiamento.
- m) As Referências deverão seguir o padrão da norma NBR 6023/2018 (da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT). As referências bibliográficas completas deverão constar apenas da lista de REFERÊNCIAS, ao final do texto. Exemplo: PEREIRA, Frederico V. *Delação premiada: legitimidade e procedimento*. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2016. p. 45.

Em notas de rodapé não se inclui referência completa, podendo-se utilizar do modelo autor/data/página. Esse mesmo modelo deverá ser utilizado no corpo do texto, quando de citações de trechos de obras, devendo a informação vir entre parênteses. Exemplos: PEREIRA, 2016, p. 45, quando em notas de rodapé; e (PEREIRA, 2016, p. 45), quando no corpo do texto.

- n) Palavras em língua estrangeira devem constar com uso de *itálico*. Jamais deve ser usado negrito ou sublinhado.

- o) Citações diretas (transcrição textual de parte da obra de autor consultado) no corpo do texto devem seguir a norma NBR 1052 (ABNT/2002), ou seja:

- Citações diretas de até três linhas devem estar contidas entre aspas duplas, no corpo do parágrafo a que se referem. Exemplo: Barbour (1971, p. 35) descreve: “O estudo da morfologia dos terrenos [...] ativos[...]”. OU: “Não se mova, faça de conta que está morta.” (CLARAC; BONNIN, 1985, p. 72)
- Citações diretas de mais de três linhas devem ser destacadas do texto, com recuo de 4 cm da margem esquerda, com letra menor (corpo 10) que a utilizada no texto corrido, espaçamento simples entre as linhas e sem aspas.

A teleconferência permite ao indivíduo participar de um encontro nacional ou regional sem a necessidade de deixar seu local de origem. Tipos comuns de teleconferência incluem o uso da televisão, telefone e computador. Através de audioconferência, utilizando a companhia local de telefone, um sinal de áudio pode ser emitido em um salão de qualquer dimensão. (NICHOLS, 1993, p. 181).

- p) As referências legislativas ou jurisprudenciais devem conter todos os dados necessários para sua adequada identificação e localização. Em citações de sites de internet deve-se indicar o *link*, introduzido pela expressão “Disponível em:” e a data de acesso, precedida da expressão “Acesso em:”. As datas devem seguir o padrão de abreviação universal ABNT. Exemplo: 20 ago. 2012; 15 set. 2018; 22 mar. 2019 etc.
- q) Sugere-se que esquemas, organogramas, tabelas e gráficos sejam inseridos no texto por meio de imagens, de modo a evitar distorções na posterior diagramação.

### 3. CIENTIFICIDADE

Os artigos deverão apresentar caráter científico, definindo e esclarecendo um (ou mais) problema específico, resumizando os estudos prévios sobre a temática e informando aos leitores o estado em que se encontra uma determinada área de investigação. Além disso, o trabalho deve buscar identificar relações, contradições, lacunas e inconsistências na literatura e indicar sugestões para a resolução dos problemas identificados.

Preferencialmente, serão publicados artigos que apresentem contribuição inédita e efetiva às ciências criminais, aos direitos humanos e à infância e juventude, a partir de referências sólidas e/ou pesquisa empírica inédita. Assim, o trabalho deverá ser uma fonte confiável para o leitor conhecer o estado atual de cada área acerca da temática abordada.

#### 3.1 PRESSUPOSTOS DE INTEGRIDADE ÉTICA EM PESQUISA

- a) Autoria: Todas as pessoas que contribuíram para a pesquisa devem ser indicadas.
- b) Coautoria: Quando se tratar da publicação de resultados obtidos por meio de pesquisa coletiva, é preciso certificar-se da contribuição intelectual direta e efetiva e do consentimento de todos os colaboradores. A cessão de recursos financeiros e de infraestrutura não é indicação de coautoria.
- c) Vedação de Plágio: Quando uma ideia ou uma formulação utilizada no trabalho não sejam evidentemente de domínio público na área de pesquisa em questão, presume-se que se trata de contribuição original. Se não for esse o caso, a ideia ou formulação devem ser expressamente creditadas, sob pena de plágio.
- d) Vedação de Autoplágio: Quando trabalho idêntico ou substancialmente semelhante tiver sido publicado em ou-

tro veículo de comunicação, ainda que em outro idioma, esse fato deve ser declarado expressamente no texto e informado ao editor no momento da submissão. A falta de menção expressa a esse fato caracterizará o autoplágio.

- e) Responsabilidade: O autor ou, quando for o caso, cada um dos autores é responsável pela qualidade do trabalho como um todo, a menos que os limites de sua contribuição sejam indicados de modo expresso e preciso.
- f) Termo de consentimento livre e esclarecido (TCLE): Sempre que, em virtude do objeto ou outras circunstâncias de pesquisa, for possível a identificação dos entrevistados, será exigida a apresentação de TCLE dos entrevistados que puderem ser identificados.
- g) Conflito de interesses: quando houver possível conflito de interesses, os autores devem informar a equipe editorial no ato da submissão do trabalho. Os editores decidirão sobre a configuração de conflito de interesses avaliando se a cientificidade da obra foi comprometida.
- h) Responsabilidade com Dados
  - Fontes: Sempre que se faz referência a dados é necessário que seja apontada a sua fonte.
  - Termo de Confidencialidade: Sempre que um trabalho fizer uso de dados obtidos através de TC, é preciso que os autores enviem o termo no ato da submissão do trabalho para que se possa apurar sua observância.
  - Manipulação: Sempre que se utilizarem métodos de correção estatística, os mesmos devem ser identificados e justificados.

#### 3.2. RESPONSABILIDADE EDITORIAL

- a) O parecer cego deve ser feito com rigor, objetividade, imparcialidade e presteza. O interesse em realizar a melhor avaliação deve prevalecer em face de outros in-

teresses, como o cumprimento estrito de prazos estipulados. As divergências de juízos não devem ser tomadas como razões suficientes para a emissão de parecer desfavorável.

- b) O revisor deve tratar com confidencialidade e não fazer uso próprio das informações a que tenha tido acesso no exercício de sua função de avaliador.
- c) O revisor deverá abster-se de sua função de avaliador, por potencial conflito de interesse, quando mantiver colaboração científica regular, em atividade de pesquisa, publicação, orientação ou tutoria, ou quando tiver relação familiar ou afetiva com algum dos pesquisadores responsáveis pela proposta submetida à sua avaliação.
- d) Todos os casos em que se verificarem violações de natureza ética, serão devidamente apurados pela coordenação da Revista Liberdades, mediante estudo, debate e encaminhamento das providências cabíveis.

### 3.3. POLÍTICA DE PRIVACIDADE

- a) Os nomes e endereços informados nesta revista serão usados exclusivamente para os serviços prestados por esta publicação, não sendo disponibilizados para outras finalidades ou a terceiros.
- b) A Revista Liberdades adota o sistema de controle duplo-cego por pares, de modo que há anonimato entre os avaliadores e autores, respeitando o sigilo sobre os dados do redator do parecer no momento do encaminhamento ao autor.
- c) Com relação aos pareceres eventualmente emitidos pelos avaliadores da Revista Liberdades, embora utilize-se o sistema de controle duplo-cego (em que autor e revisores não têm informações recíprocas no momento da avaliação), após a finalização do processo editorial, a partir do

momento da tomada da decisão final pela equipe editorial, não há proibição de publicização do parecer pelo seu autor (parecerista). Por exemplo, autoriza-se (e sugere-se) a publicação do conteúdo das avaliações no sistema PUBLONS. Ou seja, os direitos autorais sobre os pareceres são dos seus respectivos autores (pareceristas). O direito de anonimato em relação à avaliação é disponível ao parecerista, que pode optar por publicar posteriormente o parecer emitido.

- d) A partir dessa lógica, deve-se ressaltar que os autores dos artigos submetidos não podem dar publicidade a eventuais pareceres recebidos, salvo em caso de autorização expressa do parecerista.
- e) Por fim, ao submeter o artigo para o processo editorial da Revista Liberdades, o autor está ciente e autoriza eventual divulgação do parecer emitido por qualquer avaliador do periódico, por exemplo, no sistema PUBLONS.

### 4. RESENHAS DE LIVROS, RESENHAS DE FILMES, CONTOS E ENTREVISTAS

- a) Resenhas de livros: não serão aceitas resenhas meramente descritivas. Serão publicadas resenhas de livros de interesse jurídico e científico para a linha editorial do periódico. O tamanho do texto deve respeitar os limites e requisitos das informações necessárias para a boa compreensão do texto analisado (Item 2, b). A resenha deverá apresentar uma análise crítica sobre a temática, preferencialmente com a citação de outras referências, e não somente um resumo do trabalho específico.
- b) Resenhas de filmes: não serão aceitas resenhas meramente descritivas. As resenhas de filmes devem observar o limite de paginação (Item 2, b) e relacionar-se de maneira crítica com as ciências criminais, os direitos humanos e infância e juventude.

- c) Contos: os contos devem observar o limite de paginação (Item 2, b) e traduzir questões relativas ao mundo das ciências criminais, direitos humanos e infância e juventude.
- d) Entrevistas: serão elaboradas de acordo com critérios discricionários da coordenação.
- e) A avaliação das resenhas e dos contos será realizada pela equipe editorial da Revista Liberdades, a partir da relevância, cientificidade e pertinência do trabalho à política editorial da revista, sem envio à análise cega por pares.

## 5. PROCESSO DE AVALIAÇÃO E PUBLICAÇÃO

- a) Controle preliminar formal (*desk review*): Recebido o manuscrito, inicialmente haverá um controle preliminar realizado pelos editores (chefe, assistentes, executivos ou editores associados) do periódico, o que condicionará seu envio para o controle por pares. Em tal momento, a avaliação se limitará aos aspectos formais essenciais do artigo, conforme as regras expostas anteriormente, analisando-se os seguintes aspectos:
  1. O trabalho obedece às normas de publicação da Revista Liberdades?
  2. O trabalho é compatível com a linha editorial do periódico?
  3. O trabalho apresenta linguagem adequada e científica, sem erros excessivos? (considerar que haverá revisão gramatical e de ortografia se aprovado)
  4. O trabalho é inédito?
  5. A temática abordada é atual e/ou relevante?
  6. O artigo utiliza referências bibliográficas atualizadas e de autores nacionais e estrangeiros representativos na temática abordada?
- b) Em caso de rejeição preliminar, o autor será notificado, mediante o envio do parecer emitido com os motivos da recusa. Em tal situação, o artigo poderá ser submetido no-

vamente à avaliação para volume posterior, se mantido o ineditismo e corrigidas as deficiências indicadas.

- c) No curso da avaliação por pares, havendo dois pareceres discordantes sobre a publicação ou não do trabalho, este será encaminhado a um terceiro parecerista. Em casos excepcionais, poder-se-á encaminhar o trabalho para um parecerista convidado, desde que a especificidade do tema e o notório conhecimento do parecerista na área assim o justifique. Do mesmo modo, se por inércia dos avaliadores a conclusão da análise restar pendente por prolongado período e por empate de decisões contrárias, a coordenação da Revista poderá desempatar com a elaboração de um parecer de Minerva.
- d) Na avaliação do parecerista, os trabalhos poderão ser rejeitados, aprovados ou aprovados com ressalvas (com sugestões para correções necessárias). Nesta última hipótese, o autor será informado acerca das correções sugeridas, podendo corrigi-las ou manter justificadamente seu formato original. Em qualquer situação, a decisão final acerca da publicação do trabalho é da equipe editorial do periódico.
- e) Em todos os casos, os pareceres anônimos (sem identificação do avaliador) ficam à disposição dos autores.

## 6. DIREITOS AUTORAIS

- a) Os direitos autorais dos artigos publicados são do autor, com direitos do periódico sobre a primeira publicação.

Os autores somente poderão utilizar os mesmos resultados em outras publicações indicando claramente este periódico como o meio da publicação original. Se não houver tal indicação, considerar-se-á situação de autoplágio.

Portanto, a reprodução, total ou parcial, dos artigos aqui publicados fica sujeita à expressa menção da procedência de sua publicação neste periódico, citando-se o volume e o número dessa

publicação. Para efeitos legais, deve ser consignada a fonte de publicação original.

Por se tratar de periódico de acesso aberto, permite-se o uso gratuito dos artigos em aplicações educacionais e científicas desde que citada a fonte.

- b) É autorizado, sem restrições, o arquivamento do PDF final publicado, em qualquer servidor de acesso aberto, indexador, repositório ou site pessoal, como Academia.edu e *ResearchGate*.

## 7. REVISÃO, DIAGRAMAÇÃO E PUBLICAÇÃO

Finalizado o processo editorial de seleção dos artigos, os trabalhos aprovados e selecionados para o respectivo volume são enviados para a revisão e diagramação, realizadas ao encargo do IBCCRIM.

Assim, são realizadas a revisão gramatical e ortográfica, bem como a formatação (diagramação) dos arquivos, que retornam ao IBCCRIM. Em seguida, em data próxima à publicação, haverá novo contato com o autor para a análise das sugestões de correção pós-revisão e verificação da formatação, com prazo de 3 (três) dias para resposta. Em caso de inércia, as correções sugeridas pela revisão serão integralmente aceitas. Nesse momento, solicita-se que o autor se abstenha de realizar alterações profundas no texto, mas somente realize a revisão sugerida e atualizações indispensáveis.

No que tange à revisão de ortografia, o IBCCRIM adota a correção ortográfica (ortografia, acentuação, hifenização etc.) do mais recente Acordo Ortográfico (2009) em vigor (obrigatório desde 01/01/2016), até mesmo para citações de originais anteriores ao Acordo. Exceção é feita a documentos antigos em contextos nos quais a preservação da grafia original tem importância e significado historiográfico e/ou linguístico etc.

Em seguida, os artigos, com as aprovações e rejeições dos autores às sugestões de revisão, são encaminhados para a diagramação final e publicação.

A Revista Liberdades adota postura de integral respeito ao autor, de modo a vedar qualquer alteração sem sua aprovação (salvo a falta de resposta no prazo determinado), ainda que aparentem ser “meras correções ortográficas”. Qualquer atitude distinta a tal diretriz é repudiada pela equipe editorial do periódico.

## 8. CRITÉRIOS DE ESPERA E PREFERÊNCIA PARA PUBLICAÇÃO

- a) A publicação dos trabalhos aprovados pelo controle por pares e selecionados pelos editores do periódico segue a ordem cronológica de submissão e aprovação, com exceção de autores convidados. Contudo, em razão das regras impostas pela comissão Qualis/CAPES, existem critérios para avaliação e publicação preferencial, que podem ser atendidos pelos autores visando à maior agilidade na publicação de seu trabalho.
- b) Em razão das regras de exogenia, artigos de autores representantes do Estado de São Paulo são limitados a 25% do total de trabalhos publicados por volume, de modo que há uma fila específica para artigos que se enquadrem em tal circunstância;
- c) Diante das regras de qualidade impostas, cada volume publicado conterà preferencialmente entre 50 a 60% dos artigos com autor (ao menos um) que possua titulação de doutor, de modo que há limitação à publicação de trabalhos sem autoria de autor com essa titulação;
- d) Artigos em coautoria entre professores permanentes de Programas de Instituições de Ensino Superior de diferentes unidades da federação, com filiação devidamente identificada;
- e) Artigos originais de profissionais vinculados a Instituições de Ensino Superior estrangeiras;
- f) Artigos em inglês ou em outras línguas, ainda que o autor seja brasileiro;
- g) Artigos resultantes de pesquisas financiadas por órgãos de fomento (desconsiderar bolsas de iniciação científica, mes-

trado e doutorado ou de editais destinados aos programas como o PROEX, PROAP, PROSUP e versões semelhantes dos órgãos estaduais de fomento) devidamente identificados no texto (especificar o edital de que resulta o financiamento em nota de rodapé).

- h) Além de tais hipóteses, podem ser publicados com preferência trabalhos que abordem temática de iminente atualidade e que possam se tornar obsoletos em razão do decurso da demora para publicação. Tal situação é determinada por decisão da equipe editorial da Revista Liberdades e pode ser sugerida pelos pareceristas em sua avaliação.
- i) Vale ressaltar, contudo, que os critérios expostos neste tópico determinam a preferência do artigo no processo de avaliação e publicação, mas não são requisitos indispensáveis. Por exemplo, embora textos com autoria de escritor com titulação de doutor tenham preferência, não há impedimento para publicação de artigos sem tal característica. Todos serão submetidos ao controle por pares, que adotará idênticos parâmetros na seleção, visando à produção científica de qualidade no periódico.

## 8.1. AUTORES CONVIDADOS

Conforme decisão de sua equipe editorial, a Revista Liberdades poderá convidar autores para publicar artigos sobre temáticas específicas, em razão de sua relevância, atualidade e marcante contribuição crítica às ciências criminais, aos direitos humanos e à infância e juventude. Em tal situação, excepcionalmente, não haverá controle por pares (*double blind peer review*) e atenção à fila de aprovados para publicação. Conforme regra da Qualis/CAPES, o percentual de artigos de autores convidados fica limitado a 25% por volume.

## 8.2. VOLUMES E DOSSIÊS ESPECIAIS

A Revista Liberdades poderá publicar volumes especiais ou dossiês específicos em seus volumes ordinários, em razão da relevância e da pertinência da temática, conforme decisão da equipe editorial e de seu conselho editorial. O volume ou dossiê poderá ficar sob responsabilidade de um editor associado que possua relevante conhecimento sobre o tema.

Em tal situação, haverá divulgação de edital contendo as informações necessárias, como regras e prazos para submissão. De todo modo, haverá o controle por pares (*double blind peer review*).

## **PUBLICATION STANDARDS**

### **STANDARDS DETERMINED BY THE EDITORIAL COORDINATION, SUBJECT TO PERIODIC REVIEW.**

#### **1. RULES FOR SUBMISSION**

The works shall be sent through the following link: <https://www.ibccrim.org.br/publicacoes/pagina/1>, where the author's data must be informed and, afterwards, the article must be uploaded. Other communications can be sent to the e-mail address [revis-taliberdades@ibccrim.org.br](mailto:revis-taliberdades@ibccrim.org.br)

##### **1.1. CONDITIONS FOR SUBMISSION**

- a) There is no minimum degree required for the submission of articles to the evaluation process.
- b) The article must be unpublished in any other scientific journal and/or communication channels. It is worth emphasizing that this shall not be mistaken with originality, as it is allowed that the subject addressed by the article has already been discussed by other authors and/or publications;
- c) It is not considered unpublished the articles that have been: made available on the Internet; published abroad (even in another language); published in annals of scientific events. Articles that consist of reduced versions of masters' or doctoral theses will be considered unpublished, even when published entirely in thesis banks of postgraduate programs and those previously published in annals of scientific events, but that present effective improvements due to discussions and subsequent studies (highlight such modifications to the editorial staff in the submission email).
- d) Translations of articles may also be submitted to the journal review, provided they are accompanied by the authorization of their respective authors and, when necessary, of

the journal that holds their publication rights. However, it is up to the Journal Coordination to decide on whether, or not, to publish the article.

- e) Once submitted an article for evaluation, with the purpose to publish it, it is forbidden to simultaneously submit the same article to another journal, under penalty of being unable to submit new works to this journal for a period of one year;
- f) Upon receipt and registration of the article, the journal staff will contact the author to acknowledge receipt and request any missing information.

#### **2. MANDATORY FORMAL ELEMENTS**

- a) The articles should be preceded by a page of presentation, which will include: work title, the author's name (or authors' names), qualification (academic status, titles with year of acquisition, institutions to which the author belongs and main activity carried out), CPF number, complete mailing address, telephone, e-mail address, link to the LATTES curriculum and ORCID.
- b) All the submitted works must comply with the established limits of pages: articles (15 to 40 pages), short stories (up to 15 pages) and books and movies reviews (up to 15 pages).
- c) Font should be 12-point Times New Roman.
- d) The paragraphs must be justified. There shall be no paragraph indentation or spacing; the line spacing must be set to 1.5 (one-and-half); the top and bottom margins must be 2.0 cm and the side margins must be 2.5 cm. The paper size of the document shall be A4.
- e) Papers can be written in Portuguese, Spanish, English, French, German or Italian.
- f) Articles must have the following elements in Portuguese and English: título/title; resumo/abstract; palavras-cha-

ve/keywords; summary (only in Portuguese or in the article's original language).

- g) The numbering of the summary shall always be in Arabic numerals. The numeration of the items in Roman numerals is prohibited. The summary must feature items with up to three digits. Example:

Summary: 1. Introduction - 2. Environmental liability: legislation: 2.1 Classical standards; 2.2 Innovations: 2.2.1 Ecological damage; 2.2.2 Objective liability. Final considerations. References.

- h) The articles shall contain specific items for the introduction, final considerations (conclusions) and references.
- i) The *Liberdades Journal* will not complement any element of the works submitted, such as insertion of the summary, abstract or keywords, which will be entirely the responsibility of the author.
- j) The title of the article should not be too long, but must necessarily present the theme and the delimitation of its object in a clear manner.
- k) The qualification/affiliation of the author(s) must comply to the following criteria: start with the academic degree (from the last to the first); if you teach, enter the relevant data, right after the titles; then complete the additional information (if a member of associations or other institutions and its respective state of the federation and the city); end with the function or profession exercised (other than the academia). Refer an e-mail address for contact. Example:  
PhD in Civil Procedural Law by PUC-SP. Professor in Civil Procedural Law at the Faculty of Law of USP. Member of the IBDP. Federal Judge in Londrina. E-mail.
- l) The author is requested to inform in a footnote any financing or benefits received from commercial sources (for example, if the article is the result of a contracted legal opinion), and declare that there is no conflict of interests that

compromises the scientific nature of the work presented. If the work is the result of research financed by development agencies (disregard scholarships for scientific initiation, masters and doctoral candidates or resulting from calls for programs such as PROEX, PROAP, PROSUP and similar versions of the state development agencies), this should be informed in a footnote, specifying the call from which the financing came from.

- m) References should follow the standard of NBR 6023/2018 (by the Brazilian Association of Technical Standards - ABNT). The complete bibliographic references should only be included in the list of REFERENCES, at the end of the article. Example:

PEREIRA, Frederico V. *Delação premiada: legitimidade e procedimento*. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2016. p. 45.

Footnotes shall not include complete references, being acceptable the use of the model author/date/page. This same model shall be used in the body of the text, with the information enclosed in parentheses, when the author cites excerpts from other works. Examples: PEREIRA, 2016, p. 45, when in footnotes; and (PEREIRA, 2016, p. 45), when in the body of the text.

- n) Words in a foreign language must be italicized. It should never be bolded or underlined.
- o) Direct citations (textual transcription of part of the work of a consulted author) in the body of the text must follow the norm NBR 1052 (ABNT/2002), that is:
- Direct quotations of up to three lines must be enclosed in double quotation marks, in the body of the paragraph to which they refer. Example: Barbour (1971, p.35) describes: "The study of the morphology of active lands ...". OR: "Do not move, pretend you are dead." (Clark, Bonnin, 1985, p. 72)

- Direct citations of more than three lines should be stressed from the text, with a 4 cm indentation on the left margin, with smaller letter (10-point) than the one used in for the text, single spacing between lines and without quotes.

The teleconference allows the individual to participate in a national or regional meeting without the need to leave their place of origin. Common types of teleconferencing include the use of television, telephone and computer. Through audio conference, using the local telephone company, an audio signal can be issued in a hall of any size. (NICHOLS, 1993, p.181).

- p) The legislative or jurisprudential references must contain all the necessary data for their proper identification and location. In internet site citations, the link, introduced by the expression "Available in:" and the access date, preceded by the expression "Access in:", should be indicated. Dates must follow the ABNT universal abbreviation standard. Example: 20 aug. 2012; 15 sep. 2018; 22 feb. 2019 etc.
- q) It is suggested that diagrams, organization charts, tables and graphs be inserted in the text in images, in order to avoid distortions in the subsequent diagramming.

### 3. SCIENTIFICITY

The articles should have a scientific character, defining and clarifying one (or more) specific problem, summarizing the previous studies on the subject and informing the readers the state of a particular research area. In addition, the work should seek to identify relations, contradictions, gaps and inconsistencies in the literature and indicate suggestions for solving identified problems.

Preference will be given to articles that present an unprecedented and effective contribution to the criminal sciences, human rights, and childhood and youth studies, based on solid references

and/or unpublished empirical research. Thus, the work should be a reliable source for the reader to know the current state of each area on the subject addressed.

#### 3.1 ASSUMPTIONS OF ETHICAL INTEGRITY IN RESEARCH

- a) Authorship: All persons who contributed to the research must be indicated.
- b) Co-authoring: the publication of results obtained through collective research, it is necessary to certify the direct and effective intellectual contribution and the consent of all the collaborators. The assignment of financial resources and infrastructure is not an indication of co-authorship.
- c) Prohibition of Plagiarism: When an idea or a formulation used in the work is obviously not of public domain in the area of research in question, it is presumed that this is an original contribution. If this is not the case, the idea or wording should be expressly credited, under penalty of plagiarism.
- d) Prohibition of self-plagiarism: When identical or substantially similar work has been published in another communication vehicle, even in another language, this fact must be expressly stated in the text and informed to the editor at the time of submission. The lack of express mention of this fact will characterize the self-plagiarism.
- e) Responsibility: The author or, where applicable, each author, is responsible for the quality of the work as a whole, unless the limits of its contribution are indicated expressly and precisely.
- f) Term of free and informed consent (TFIC): Whenever, by virtue of the object or other research circumstances, it is possible to identify the interviewees, it will be required to present the TFIC of the interviewees who could be identified.

- g) Conflict of interests: when there is a possible conflict of interests, authors must inform the editorial team at the time of the submission of the work. The editors will decide on the configuration of conflict of interests evaluating if the scientificity of the work has been compromised.
- h) Data Responsibility
  - Sources: Whenever reference is made to data, it is necessary to indicate its source.
  - CT: Whenever a paper makes use of data obtained through a confidentiality term (CT), the authors must submit the CT at the time of submission of the work so that it can be verified.
  - Manipulation: Whenever statistical correction methods are used, they must be identified and justified.

### 3.2.EDITORIAL RESPONSIBILITY

- a) The blind review must be performed with rigor, objectivity, impartiality and promptness. Interest in achieving the best appraisal should prevail before other interests, such as strict compliance with deadlines. Differences in judgment should not be taken as enough reason for issuing an unfavorable review.
- b) The reviewer must maintain confidentiality and not make use of information accessible to him by means of his function.
- c) The reviewer should abstain from his evaluating role, due to potential conflict of interest, when maintaining regular scientific collaboration, in research activity, publication, orientation or tutoring, or when he has a family or affective relationship with one of the investigators responsible for the proposal submitted for his evaluation.
- d) All cases where ethical violations may be found will be duly investigated by the board of this Journal, through study, discussion and indication of appropriate measures.

### 3.3 PRIVACY GUIDELINES

- a) Names and addresses informed will be used exclusively for the services provided by this publication and will not be made available for other purposes or to third parties.
- b) This Journal adopts the double-blind peer review, so that there is anonymity between reviewers and authors, honoring the data confidentiality of the reviewer when the feedback is forwarded to the author.
- c) Concerning the opinions that may be issued by reviewers, although the double-blind control system is utilized (in which author and reviewers do not have mutual information at the time of the review), after the editorial process is finished, from the moment the final decision is made by the editorial team, the publication of the assessment by its author (the reviewer) is not prohibited. For instance, it is authorized (and encouraged) the publication of the content of the review in the PUBLONS system. In other words, copyrights on the opinions are of their respective authors (reviewers). The right to anonymity concerning the evaluation pertains to the reviewer, who may choose to publish it at a later date.
- d) Along the same lines, it should be emphasized that authors of submitted papers cannot publicize any received opinions, except in case of express authorization from the reviewer.
- e) Finally, in submitting the paper to the editorial process of this Journal, the author expresses that he is aware and authorizes an eventual disclosure of the evaluation issued by any reviewer, for instance, in the PUBLONS system.

### 4. BOOK REVIEWS, MOVIE REVIEWS, SHORT STORIES, AND INTERVIEWS

- a) Book reviews: purely descriptive reviews will not be accepted. Reviews produced from books of legal and scien-

tific interest to the journal's editorial line are to be published. The size of the paper must regard information limits and requirements necessary to the proper understanding of the analyzed text (Item 2, b). The review should present a critical analysis on the subject, preferably with citation of other references, and not just a summary of the specific work.

- b) Movie reviews: purely descriptive reviews will not be accepted. Movie reviews should observe the size threshold (Item 2, b), and establish a critical rapport with the criminal sciences, human rights, or youth and childhood studies.
- c) Short stories: short stories must observe the size threshold (Item 2, b), and deal with subjects pertaining to the world of criminal sciences, human rights, or youth and childhood studies.
- d) Interviews: interviews will be produced according to the editorial team's discretionary criteria.
- e) Book reviews, movie reviews and short stories will be evaluated by the Journal's editorial team, assessing relevance, scientific merit, and adherence to editorial policy, without resorting to blind peer review.

## 5. EVALUATION AND PUBLICATION PROCESS

- a) Desk review: Once the manuscript is received, there will initially be a preliminary check performed by the Journal's editors (chief, assistants, executive or associated editors), which will condition its submission to the peer review. At this point, the evaluation will limit itself to the essential formal aspects of the paper, according to the rules outlined above, analyzing the following aspects:
  - 1. Does the work comply with the publication standards of the Journal?
  - 2. Is the work compatible with the Journal's editorial line?

- 3. Does the work present adequate and scientific language, without excessive mistakes? (bear in mind that there will be spelling and grammatical revision if approved)
- 4. Is the work original?
- 5. Is the addressed issue current and/or relevant?
- 6. Does the paper use updated bibliographical references, and national and foreign authors central to the discussed theme?
- b) In case of preliminary rejection, the review (with the reasons for the refusal) will be submitted to the author of the paper, to take notice of them. In such a situation, the paper can be submitted again for a new evaluation at a later issue, if the originality is maintained and the mentioned deficiencies corrected.
- c) If the peer review process results in two dissenting opinions regarding the publication, the paper is to be sent to a third reviewer. In exceptional cases, it will be possible to forward it to a guest reviewer, provided that the specificity of the theme and the notorious knowledge of the reviewer in the area justifies it. In similar fashion, if the analysis is not completed for a prolonged period by reason of reviewer inertia and of opposite votes, the Journal team may cast the deciding vote through its own assessment.
- d) On the evaluator's review, works can be rejected, approved or approved with reservations (with suggestions for necessary corrections). In the last case, the author will be informed about the suggested corrections and can rectify them or maintain the original format with the necessary justification for doing so. In any circumstance, the final decision on the publication belongs to the journal's editorial team.
- e) In every case, the anonymous reviews (without the identifying characteristics of the reviewer) will be made available to the authors.

## 6. COPYRIGHTS

- a) Copyrights of published papers belong to the author, with the Journal retaining rights on the first publication.

Authors may use the same findings in other publications only when clearly indicating this Journal as the original source of its publication. If there is no such indication, it will be considered as self-plagiarism.

Therefore, the total or partial reproduction of papers published here is subject to the explicit indication of its origin in this Journal, citing volume and issue of the publication. For legal purposes, the source of original publication must be recorded.

Since we are an open access Journal, free use of papers for educational and scientific purposes is permitted, provided the due mention of its source.

- b) Unrestricted archiving of the published final PDF is permitted on any open access server, indexing service, repository, or personal site, such as Academia.edu and ResearchGate.

## 7. REVISION, LAYOUT AND PUBLICATION

Once the editorial screening of papers is completed, the approved and selected works for the following issue will be subjected to revision and layout, performed by the IBCCRIM.

Spelling and grammatical revision, as well as format adjustment (layout) of the files are performed, and then the papers are returned to the IBCCRIM. Thus, on a date near to the actual publication, a new contact with the author will be made so that he may analyze the suggested corrections post-revision and the layout, with a three-day deadline for a response. In case of inertia, the suggested corrections will be fully incorporated. At this point, the author is requested to refrain from making any profound changes to

the text, and carry out the suggested revisions and indispensable updates only.

Regarding the spelling revision, IBCCRIM adopts the orthographic correction (spelling, accentuation, hyphenation etc.) of the most recent Orthographic Agreement (2009) in force (mandatory since Jan. 1st, 2016), even regarding original citations prior to the Agreement. Exception is made to old documents in contexts in which the preservation of the original spelling has historiographic and/or linguistic significance and importance etc.

Papers with the author's approval or rejection of the suggested corrections are, then, submitted to the final layout process and publication.

The Journal holds a policy of complete respect for the author, which precludes any changes without approval (barring the lack of response within the deadline), even when they appear to be "mere grammar corrections". Any posture that differs from these guidelines is repudiated by the editorial staff.

## 8. WAITING AND PREFERENCE CRITERIA FOR PUBLICATION

- a) Publication of papers already approved by peer review and selected by the journal editors follows the chronological order of submission and approval, except for invited authors. The rules established by the Qualis/CAPES committee, however, stipulate criteria for preferential evaluation and publication, which can be met by authors seeking greater speed in publication.
- b) Exogeny norms establish that papers by authors representing the State of São Paulo are limited to 25% of the total amount of works published in an edition, so there is a specific queue for papers that fit such description.
- c) Given the imposed quality standards, each published edition will preferably contain 50 to 60% of papers with an author (at least one) that holds a PhD degree, so there is a

- cap on papers authored by people without such degree.
- d) Co-authored papers from tenured teachers on Higher Learning Institutions of different units of the federation, with their affiliation properly identified.
  - e) Original papers submitted by professionals from foreign Higher Learning Institutions.
  - f) Papers in English or other languages, even if the author is Brazilian.
  - g) Papers produced with research grants by development agencies (barring scholarships such as: undergraduate research grants, master's and doctoral research grants or grants from PROEX, PROAP, PROSUP or similar versions of state development agencies) duly identified in the work (one must specify the grant details in a footnote).
  - h) Beyond such cases, papers that address current relevant issues and may become obsolete in case of delayed release can be preferably published. These situations are determined by the editorial staff of the Journal and may be suggested in the reviewers in their report.
  - i) It is worth noting that, although the criteria presented in this topic set the preference in the evaluation and publication process, they are not indispensable conditions. For instance, although papers authored by someone with a doctorate have preference, there is no obstacle to the publication of papers without such attribute. All papers will be submitted to peer-review, which will adopt the same identical selection parameters, aiming quality scientific production.

## 8.1 INVITED AUTHORS

Based on the decision of its editorial team, the Journal may invite authors to publish papers on specific topics, due to their relevance, topicality and significant contribution to the criminal

sciences, human rights or childhood/youth studies. In such cases, exceptionally, there will be no double blind peer review and no consideration for the publication queue. In accordance to the Qualis/CAPES rules, the percentage of papers from invited authors is limited to 25% per issue.

## 8.2. SPECIAL ISSUES AND DOSSIERS

The Journal may publish special issues or specific dossiers in its ordinary volumes when it deems necessary, for reasons of thematic relevance and pertinence, as decided by the editorial team and board. The responsibility over the issue or dossier may be granted to an associated editor that possesses relevant knowledge on the subject.

In such situations, "call for papers" with the necessary information, rules and deadlines for submission will be duly publicized. In any case, there will be double blind peer review.

## A COMUNICAÇÃO E O PROCESSO DE ANÁLISE DA QUEBRA DAS REGRAS DE INTEGRIDADE CIENTÍFICA

Qualquer comunicação sobre a eventual quebra das regras de integridade científica pode ser feita diretamente ao e-mail revista-liberdades@ibccrim.org.br com a respectiva prova daquilo que se alega. Nesses termos, a equipe editorial da **Revista Liberdades** deflagrará o contraditório e, dentro de um prazo razoavelmente curto, de maneira motivada, podendo ainda se valer de especialistas externos, decidirá a questão comunicando prontamente aos diretamente interessados. Uma vez comprovada a violação, as seguintes sanções podem ser, isolada ou cumulativamente, impostas: advertência privada; advertência pública; comunicação do fato para a instituição de origem ou para agência de fomento; suspensão do avaliador ou editor por período determinado; retratação formal do artigo publicado; interdição de novas submissões por período determinado.

## *COMMUNICATION AND THE ANALYSIS PROCESS OF THE BREAKING OF SCIENTIFIC INTEGRITY RULES*

Any communication about the possible breach of the rules of scientific integrity can be made directly to the email [revistaliberdades@ibccrim.org.br](mailto:revistaliberdades@ibccrim.org.br) with the corresponding proof of what is alleged. In these cases, *Liberdades Journal's* editorial team will initiate an adversarial procedure and, within a reasonably short period, in a motivated manner, which may include turning to external experts if needed, will decide on the issue raised, promptly communicating those directly interested. Once a violation is proven, the following sanctions can be imposed, separately or cumulatively: private warning; public warning; communicating the fact to the educational institution or to the funding agency; suspension of the reviewer or editor for a defined period; formal retraction of the published article; banning of new submissions for a defined period.